Die Vertretungsbefugnis der Rechtsanwälte vor den Arbeitsgerichten.

INAUGURAL-DISSERTATION

zur

Erlangung der Doktorwürde

einer Hohen Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
(Rechtswissenschaftliche Abteilung)

der Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt von

KURT KOLB
Gerichtsreferendar
aus Saarbrücken.

19 37

DISSERTATIONS-VERLAG G. H. NOLTE DÜSSELDORF

Dekan: i. V. Professor Dr. Eisser.

Berichterstatter: Professor Dr. Kern.

Tag der mündlichen Prüfung: 8. April 1937.

Zum Druck genehmigt von der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät (Rechtswissenschaftliche Abteilung) der Universität Tübingen.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

MEINEN LIEBEN ELTERN!

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549601_0125

INHALTSÜBERSICHT

Einleitung.

Rechtfertigung und Aufbau der Arbeit 1

Hauptteil.

A. Geschichtliche Entwicklung der anwaltlichen Vertretungsbefugnis vor den „Arbeitsgerichten" 1

I. Arbeitsgerichtsbarkeit und Vertretungsbefugnis der RÄ vom 15. Jh. bis zum Erlaß des GGG. 1

1. Die Zunftgerichte 1

2. Die conseils de prud'hommes und die rheinischen Gewerbegerichte 2

3. Die Fabrikengerichte und die gewerblichen Schiedsgerichte . 3

II. Regelung der Prozeßvertretung durch RÄ vor den Gewerbe- und Kaufmannsgerichten 4

III. Weiterentwicklung der anwaltlichen Vertretungsbefugnis bis zum Inkrafttreten des AGG vom 23. 12. 1926 7

1. Die Entwicklung bis zur Vorlage des ersten Entwurfes eines AGG 7

2. Der Ausschußentwurf 8

3. Der Referentenentwurf 8

4. Der erste Regierungsentwurf 9

5. Der zweite (endgültige) Regierungsentwurf 10

IV. Neufassung des § 11 AGG durch § 66 Abs. 3 AOG, das AGG in der vom 10. April 1934 ab geltenden Fassung und das Gesetz zur Abänderung des AGG vom 20. März 1935 . . 14

B. Die Vertretungsbefugnis der RÄ vor den ArbG nach § 11 AGG n. F. 16

I. Allgemeines 16

1. Grundgedanken des § 11 AGG. 16

2. Verhältnis des § 11 AGG zu den Vertretungsvorschriften der ZPO 16

3. Die Frage der Verfassungsmäßigkeit des § 11 AGG . . 17

II. Die Prozeßvertretung durch RÄ vor den ArbG erster Instanz. — Die drei Zulassungstatbestände des § 11 Abs. 1 AGG — 18

1. Der RA als Leiter oder Angestellter einer Rechtsberatungsstelle der DAF 18

2. Der RA mit Vertretungsermächtigung der DAF . . . 18

3. Die Vertretungsbefugnis des RA auf Grund besonderer Zulassung durch den Vorsitzenden des ArbG . . . 20

III. Die Prozeßvertretung durch RÄ in der zweiten und dritten Instanz des arbeitsgerichtlichen Verfahrens 21

IV. Der Umfang der anwaltlichen Vertretungsbefugnis vor den ArbG 22
1. Persönliche Grenzen der Vertretungsbefugnis . . . 22
a) Prozeßvertretung durch Arier 22
Der RA als
aa) Partei, ... 22
bb) Gesetzlicher Vertreter, ... 24
cc) Prozeßbevollmächtigter, ... 25
dd) Beistand, ... 28
ee) Streitgehilfe, ... 28
ff) Anwalt (Beamter) kraft amtlicher Beiordnung im Armenrecht 29
b) Prozeßvertretung durch Nichtarier 31
2. Sachlicher Umfang der Vertretungsbefugnis 32
Der RA im
a) Armenrechtsverfahren, ... 33
b) Beweissicherungsverfahren, ... 33
c) Urteilsverfahren, ... 33
d) Kostenfestsetzungsverfahren, ... 35
e) Vollstreckungsverfahren, ... 36
f) Beschlußverfahren, ... 36
g) Rechtshilfeverfahren, ... 36
h) Schiedsverfahren 37
V. Die Rechtsmittel 38
1. Gegen die die Ermächtigung oder die Zulassung eines RA ablehnende Entschließung der DAF bezw. des Vorsitzenden des ArbG. 38
2. Bei Zulassung ausgeschlossener RÄ durch das ArbG . . 40
3. Bei Ausschluß zugelassener RÄ durch das ArbG . . . 41
VI. Die Kostenerstattung im arbeitsgerichtlichen Verfahren . . 42

C. Rechtspolitische Würdigung der vorhergegangenen Untersuchungen und Kritik der derzeitigen Regelung der Prozeßvertretung durch RÄ 44
I. Der Anwaltsausschluß in seiner geschichtlichen Entwicklung 44
II. Kritik der sachlichen Gründe für den Anwaltsausschluß . . 47
III. Kritik der politischen Gründe für den Ausschluß der RÄ . 48

Schluß.

Die zukünftige Regelung der Vertretungsbefugnis der RÄ vor den ArbG 50

VERZEICHNIS DER BENUTZTEN SCHRIFTEN

Abel-Baum-Sinzheimer: Die Anwaltschaft und der Ausschluß der Rechtsanwälte vor dem Arbeitsgericht. Sonderdruck des Deutschen Anwaltsvereins vom Dez. 1925.

Albert: Verzeichnis jüdischer Verfasser juristischer Schriften. 2. Aufl. 1937; Verl. Kohlhammer Stuttgart.

Andree: Die geschichtliche Entwicklung in der Nachkriegszeit, insbesondere die Entstehung des Arbeitsgerichtsgesetzes, bei Kaskel, Arbeitsgerichtsbarkeit S. 19 ff.

Bahlcke: Geschichtliche Grundlagen der Arbeitsgerichtsbarkeit bis zum Kriege, bei Kaskel, Arbeitsgerichtsbarkeit S. 1 ff.

Baum: Der Rechtsanwalt im Klassenkampf. JW 1922, 541 ff.

— Das AGG und die Anwaltschaft. JW 1927, 217 ff.

— Der neue Entwurf eines AGG. JW 1925, 1831.

Baumbach: Kommentar zur ZPO. 11. Aufl. 1936.

Baumbach-Teichmann: Kommentar zum AGG. 3. Aufl. 1934.

Bendix (Jude): Die Prozeßvertretung vor dem Arbeitsgericht. Arbeitsrecht 1928, 259 ff., 319 ff.

— Die Zulassung der Rechtsanwälte bei den Arbeitsgerichten erster Instanz. JW 1926, 758 ff.

— Fünf Fragen aus dem Recht zur Prozeßvertretung im arbeitsgerichtlichen Verfahren. ArbGer. 1927, 358 ff.

— Kritische Betrachtungen zum arbeitsgerichtlichen Verfahren. Berl. Anw. August 1928, 10 ff.

— Die Prozeßvertretung durch Beamte und Angestellte von Amtspersonen. ArbGer. 1929, 93 ff.

Bertermann: Die Rechtsbedeutung der Ermächtigung der DAF und Zulassung durch den Vorsitzenden des Arbeitsgerichts im Sinne des § 11 AGG. JW 1935, 3021 ff.

— Die Anfechtung der Entscheidung des Vorsitzenden des Arbeitsgerichts über die Ermächtigung eines Rechtsanwaltes nach § 11 AGG. JW 1936, 1740 ff.

Bewer: Zur Geschichte der Arbeitsgerichte, ein Rückblick auf 50 Jahre. Zeitschrift für den Deutschen Zivilprozeß. 49, 74 ff.

— Arbeitsgericht und Anwaltschaft. DRZ 1926, 9.

— Das Arbeitsgericht im Regierungsentwurf eines AGG. 1925. DJZ 1925, 1546.

— Erklärung der deutschen Hochschullehrer. Die Zulassung der Rechtsanwälte vor dem Arbeitsgericht. Zeitschrift für den deutschen Zivilprozeß. 50, 345.

Bootz: Rechtsanwälte und Arbeitsgericht. JW 1930, 116 ff.

Dersch-Volkmar: Kommentar zum AGG. 5. Aufl. 1934; Verl. Bensheimer.

Donaubauer: Die Vertretung der Parteien im arbeitsgerichtlichen Verfahren. ArbGer. 1929, 495 ff.

Droegge: § 11 Abs. 1 AGG. JW 1935, 978.

Eckart: § 11 AGG. Die Prozeßvertretung vor den Arbeitsgerichten unter spezieller Würdigung des Ausschlusses der Rechtsanwälte. Diss. Erlangen 1931; Bollmann, Nürnberg.

Eppig: Die Parteien und ihre Vertretung im arbeitsgerichtlichen Verfahren. Diss. Erlangen 1929; Druck- und Verlagsgesellschaft Emmendingen.

Eschweiler: Rheinische Gesetzsammlung. Köln 1873.

Fiedler: Der Rechtsanwalt im Dritten Reich. Berlin 1933; Verl. Vahlen.

Fischer: 50 Jahre deutsche Rechtsanwaltschaft. DJZ 1929, 1303.
Flatow: Die Gewerkschaften und die Zulassung der Rechtsanwälte vor den Arbeitsgerichten. Soz. Prax. 1926, 353 ff.
Flatow-Joachim: Kommentar zum AGG. 1928; Verl. Springer.
Frank: Nationalsozialistisches Handbuch für Recht und Gesetzgebung. 2. Aufl. 1935; Verl. Eher Nachf., München.
Franke: Ein Jahr Prozeßvertretung vor den Arbeitsgerichtsbehörden. ArbGer. 1928, 281 ff.
Ein Jahr deutscher Arbeitsgerichtsbarkeit. JW 1928, 1633 ff.
Friese: Die sozialpolitischen Grundlagen der Arbeitsgerichtsbarkeit, bei Kaskel, Arbeitsgerichtsbarkeit S. 28 ff.
Fürst: Anwaltsentlohnung und Kostenerstattung. Deutscher Anwaltverein, Druckschrift Nr. 11.
Gaupp-Jonas: Kommentar zur ZPO. 15. Aufl. 1934; Verl. Mohr in Tübingen.
Goldfeld: Zulassung der Rechtsanwälte auch bei den Arbeitsgerichten. JW 1929, 1283 ff.
Gross: Die Prozeßvertretung vor den Arbeitsgerichten. Justiz 3, 503.
Grote: Die Prozeßvertretung vor den Arbeitsgerichtsbehörden. Diss. Köln 1932; Thiele, Lippstadt.
Grubert: Die Vertretung der Parteien im arbeitsgerichtlichen Verfahren, bei Kaskel, Arbeitsgerichtsbarkeit S. 266 ff.
Harmsen: Zulassung der Rechtsanwälte vor dem Arbeitsgericht. DJZ 1929, 1120.
Hartmeyer: Die Prozeßvertretung vor den Arbeitsgerichten. Diss. Köln 1935; Diss.-Druckerei Düren.
Herold: Die Prozeßbeschleunigung und die Zulassung der Rechtsanwälte. JW 1933, 2681 ff.
Herzog: Die Parteien vor den Arbeitsgerichten im Deutschen Reich und im übrigen Europa. Berlin 1934; Verl. Heymann.
Hess: Bericht über die bisherigen Erfahrungen mit dem AGG. JW 1928, 317.
— Zulassung der Rechtsanwälte auch vor den Arbeitsgerichten. JW 1928, 1284.
— Offener Brief an den Herrn Reichsarbeitsminister. JW 1929, 19.
— Ein Jahr Anwaltsboykott. JW 1928, 1637.
Hirschfeld: Zur Vertretung vor den Arbeitsgerichten. JW 1928, 1639 ff.
Hueck-Nipperdey: Lehrbuch des Arbeitsrechts, 2. Bd., 3.—5. Aufl. 1932; Verl. Bensheimer.
Hueck-Nipperdey-Dietz: Kommentar zum AOG., 1934. Beck'sche Verlagsbuchhandlung.
Jonas: Zur Entwicklung der Anwaltschaft. Deutsche Justiz 1935, 376 ff.
— Zur Geschichte des § 11 AGG. Deutsche Justiz 1935, 1822 ff.
Kallee: Arbeitsrecht-Kartei, Loseblatt-Lexikon des Arbeits- und Sozialrechts; Verl. Forkel, Stuttgart.
Kallmann: Arbeitsgerichtsgroteske. Anwaltsblatt 1928, 204.
Kanein: Rechtsanwalt und Sachwalter. Berlin 1933; Verl. Springer.
Kannapke: Schatten im AGG. ArbGer. 1928, 277.
von Karger: Rechtsanwaltschaft und AGG. JW 1929, 822 ff.
Kaskel: Die Arbeitsgerichtsbarkeit. Arbeitsrechtliche Seminarvorträge IV, Berlin 1929; Verl. Springer.
Kaskel-Dersch: Arbeitsrecht. 4. Aufl. 1932; Verl. Springer.
Kögel: Rechtsanwalt und Arbeitsgerichtsbarkeit. Deutsche Justiz 1934, 26 ff.
Königsberger: Zur Frage der Parteivertretung vor dem Arbeitsgericht. JW 1928, 2899.
Körting: Das Armenrecht im arbeitsgerichtlichen Verfahren. Deutsches Arbeitsrecht 1934, 282 ff.
— Der Rechtsanwalt vor dem Arbeitsgericht. JW. 1935, 980 ff.
— Bedeutung und Wirkung der von der DAF gemäß § 11 AGG. erteilten Ermächtigung. Deutsches Arbeitsrecht 1935, 162 ff.
Kurlbaum: Das AGG und die Rechtsanwaltschaft. JW 1922, 537 f.

Levin: Besprechung der ZPO für das Deutsche Reich von Stein-Jonas. JW 1928, 2694 ff.
— Rechtsanwalt und Rechtsbeistände. DRZ 1930, 121.
Levin-Guradze: Parteivertretung vor dem Arbeitsgericht und Abwesenheitspfleger. JW 1929, 823.
Ley: Arbeitsfront und ständischer Aufbau. Deutsches Arbeitsrecht 1933, 41.
Lieb-Gift: Kommentar zum AGG. 3. Aufl. 1934; Verl. Beck.
Meilicke: Armenvertretung und Vertretungsfähigkeit im arbeitsgerichtlichen Verfahren. Zeitschrift für den Deutschen Zivilprozeß 53, 364 ff.
Mönckmeier: Rechtsstand und Rechtswahrer. Deutsches Recht 1936, Heft 9/19 S. 186 ff.
Neubert: Wesen und Bedeutung der Anwaltschaft im Dritten Reich. Zeitschrift der Akademie für Deutsches Recht 1935, 65 ff.
Niemandt: Die Prozeßvertretung vor dem Arbeitsgericht. Arb.Ger. 1927, 87 ff.
Nipperdey: Die Anwaltsfrage im Arbeitsgerichtentwurf. SozPrax. 1926, 87 ff.
Nörpel: Richter, Rechtsanwälte und Arbeitsgerichte. Gewerkschaftszeitung 1925, 637.
— Zum Werdegang des AGG. Gewerkschaftszeitung. 1926, 28. Professoren Richter und Unternehmer in Einheitsfront gegen die Arbeitnehmerschaft. Gewerkschaftszeitung 1926, 103 ff.
— Objektive Rechtspflege. Ein Jahr Arbeitsgerichtsbarkeit. Die Arbeit 1928, 498.
Oppermann: Studien zum AGG. Deutscher Anwaltverein, Druckschrift Nr. 14.
— Armenanwalt vor dem Arbeitsgericht. JW 1935, 679.
— Die Arbeitsgerichtsbarkeit im Wandel der Zeiten. JW 1935, 1294 ff.
Paulat: Können Rechtsanwälte beim Arbeitsgericht Kostenfestsetzungsanträge stellen? ArbGer. 1930, 264.
Pracht: Kommentar zum AGG. Berlin 1934; Verl. Heymann.
Rademacher: Das AGG vom 23. Dez. 1926. JW 1927, 209 ff,
Rappolt: Die Prozeßvertretung vor den Arbeitsgerichten und die Vereinigungsfreiheit. Diss. Hamburg 1932; Priess, Harburg.
Rausch: Die Prozeßvertretung vor den Arbeitsgerichten. Diss. Heidelberg 1929; Bechstein, Wertheim a. M.
Rebentisch: Aufbau und Verfahren der Prozeßvertretung vor den Arbeitsgerichtsbehörden im Lichte der Rechtsprechung. § 11 AGG. Diss. Leipzig 1934; Noske, Borna-Leipzig.
Reichert: Rechtswende? JW 1926, 2791 ff.
Rolle: Die Prozeßvertretung vor den Arbeitsgerichten. Diss. Jena 1930/ Nauenhahn, Jena.
Sandmann: Armenanwalt vor dem Arbeitsgericht? JW 1925, 679.
Sauer: Zur Frage der Prozeßvertretung vor dem Arbeitsgericht. JW 1928, 1641.
Scheuffler: AGG und Zivilprozeß. Arbeitsrecht 1927, 714
Schirmeyer: Prozeßbevollmächtigte und Beistände von den Arbeitsgerichtsbehörden. Diss. Göttingen 1929; Nolte, Osnabrück.
Schmincke: Arbeitsgerichte und Rechtsanwälte. JW 1925, 1833 f. .
Schmincke-Sell: Kommentar zum AGG. 2. Aufl. Verl. Heß, Stuttgart.
Schulz: Armenrecht und Prozeßvertretung vor den Arbeitsgerichten. JW 1928, 267.
Sinzheimer (Jude): Anwaltsstand und Arbeitsrecht. JW 1922, 538.
Stieda: Das Gewerbegericht. Leipzig 1980.
Volkmar: Das Verhältnis von § 11 AGG zu den einschlägigen Vorschriften der ZPO. ArbGer. 1928, 47 ff.
— Rechtsanwälte und Arbeitsgericht. JW 1930, 117 f.
— Der Regierungsentwurf des AGG. JW 1922, 545 ff.
— Der neue Entwurf eines AGG. JW 1925, 1825.
— Der Rechtsanwalt vor dem Arbeitsgericht. JW 1935, 1135 ff.

Walder: Zulassung der Rechtsanwälte auch bei den Arbeitsgerichten. Arb.-Ger. 1928, 273 ff.
Widmann: Streitfragen aus § 11 AGG. Diss. Hamburg 1933; Pöppinghaus, Bochum.
Wörmbke: Die Zulassung der Rechtsanwälte auch vor dem Arbeitsgericht. JW 1928, 2273.
Zeitler-Stänike: Das Neue Deutsche Arbeitsrecht. Verl. Kohlhammer, Stuttgart und Berlin.

ABKÜRZUNGEN.

ArbGer. = Das Arbeitsgericht, Gewerbe- und Kaufmannsgericht; Monatsschrift des Arbeitsgerichtsverbandes Berlin. Erscheint nicht mehr.
ArbR = Arbeitsrecht; Zeitschrift für das gesamte Dienstrecht der Arbeiter, Angestellten und Beamten. Herausgegeben von Potthoff, Stuttgart. Erscheint nicht mehr.
ArbRSlg. = Arbeitsrechtssammlung; Entscheidungen des RAG, der LAG und der ArbG. Herausgegeben von Dersch, Hueck, Mansfeld, Nipperdey, Peppler und Volkmar.
ArbRspr. = Die Rechtsprechung in Arbeitssachen. Grundsätzliche Entscheidungen des RAG, der LAG und der ArbG. Herausgegeben von Volkmar, Feig, Wagemann, und Hermening, Berlin. Erscheint nicht mehr.
ArbRuSchl. = Arbeitsrecht und Schlichtung. Herausgegeben von Jörges, Stuttgart. Heute ArbRuVolkst.
ArbRuVolkst. = Arbeitsrecht und Volkstum. Zeitschrift für das Recht der deutschen Wirtschaftsverbände. Herausgegeben von Jörges, Erfurt.
BensSlg. = Entscheidungen des RAG und der LAG. Herausgegeben von Dersch, Flatow, Gerstel, Hueck, Nipperdey und Volkmar. Deutsches Druck und Verlagshaus, Mannheim.,
DAR = Deutsche Arbeitsrecht. Herausgegeben von Mansfeld- Mannheim.
Gew.Zeit. = Gewerkschaftszeitung. Organ des Allgemeinen Deutschen Gewerkschaftsbundes, Berlin. Erscheint nicht mehr.
Kart.Ausk.ArbGer.: Kartenauskunftei des Arbeitsrechts. Herausgegeben von Kallee. Verlag für Wirtschaft und Verkehr, Stuttgart.
RA = Rechtsanwalt.
RÄ = Rechtsanwälte.
SozPrax. = Soziale Praxis und Archiv für Volkswohlfahrt, Jena. Verl. Fischer.
ZZP = Zeitschrift für den Deutschen Zivilprozeß. Herausgegeben von Staff, Jäger und Kann.

Die nicht angeführten Abkürzungen sind die üblichen.

Einleitung.

Wenn gesetzliche Bestimmungen immer und immer wieder geändert werden, so liegt die Betrachtung nahe, daß ihr gesetzgeberischer Grundgedanke nicht oder nicht mehr sachentsprechend ist. Kaum ein Gesetzgebungsstoff hat so viel Änderung erfahren wie das AGG, insbesondere die Vorschrift über die Prozeßvertretung durch RÄ. vor den ArbGer. Seine neueste Fassung hat der umstrittene § 11 AGG durch § 66 Abs. 3 AOG, das AGG in der Bekanntmachung der Fassung vom 10. April 1934 und das Gesetz zur Abänderung des AGG vom 20. März 1935 erhalten. Der Versuch, die Frage zu beantworten, ob damit die Vertretungsbefugnis durch RÄ vor den ArbG eine Dauerregelung erfahren hat oder ob § 11 AGG in seiner jetzigen Fassung als Kompromißlösung im Ringen um die Erweiterung des anwaltlichen Tätigkeitsfeldes angesprochen werden muß, rechtfertigt vorliegende Arbeit.

Nach einem Rückblick auf die geschichtliche Entwicklung der Prozeßvertretung durch RÄ vor den ArbG wird der geltende Rechtszustand dargestellt. Der darauffolgenden rechtspolitischen Würdigung der vorhergegangenen Untersuchungen schließt sich ein eigener Vorschlag über die zukünftige arbeitsgerichtliche Vertretungsbefugnis der Anwälte an.

Die folgenden Ausführungen ziehen die jüdische Literatur nur insoweit heran, als sie zur Darstellung des Anwaltsausschlusses im Dienste parteipolitischer, klasenkämpferischer und damit volkszerstörender Ziele der Gewerkschaften unerläßlich notwendig ist.

Hauptteil.

A. GESCHICHTLICHE ENTWICKLUNG DER ANWALTLICHEN VERTRETUNGSBEFUGNIS VOR DEN „ARBEITSGERICHTEN".

I. Arbeitsgerichtsbarkeit und Vertretungsbefugnis der RÄ vom 15. Jh. bis zum Erlaß des GGG.[1])

1. Die Zunftgerichte.

Als Wurzel einer besonderen Gerichtsbarkeit in Arbeitssachen pflegt man die mitelalterlichen Zunftgerichte zur Entscheidung gewerblicher Streitigkeiten zwischen Meistern und Gesellen anzusehen.

1) Vgl. zu den Ausführungen unter I: Stieda, „Das Gewerbegericht", Leipzig 1890 S. 1 ff.; Bahlcke bei Kaskel, Arbeitsgerichtsbarkeit S. 1 ff.

Gericht wurde von ihnen gelegentlich der „Morgensprache", d. h. der Versammlung der zur Zunft gehörigen Meister, abgehalten. Das Problem der Vertretung vom Gerichtsort abwesender Personen dürfte vor diesen Zunftgerichten wohl kaum aufgetaucht sein[2]); denn der Geselle wanderte erst nach Erledigung der aus seinem Arbeitsverhältnis entstandenen Streitigkeiten weiter und die Meister verließen normalerweise ihre Stadt nie. Im übrigen war Erscheinen zur „Morgensprache" Pflicht und in Krankheitsfällen konnte durch Vertagung abgeholfen werden. Die Beistandschaft war zwar nicht verboten, aber auf einen „Fürsprech aus dem Handwerk" beschränkt[3]). Der Niedergang der Zünfte hatte auch notwendigerweise das durch die Reichspolizei-Ordnung von 1731 ausgesprochene Erlöschen der Zunftgerichtsbarkeit zur Folge.

Bemerkenswert ist auf dem Gebiete der Prozeßvertretung vor den Zunftgerichten die um die Wende vom 17. zum 18. Jh. unter dem Einfluß des Absolutismus stehende Sonderentwicklung in den beiden Großstädten Hamburg und Berlin. In Hamburg wurde ein mit 2 Instanzen ausgestattetes Amts- (-Zunft-)Gericht eingesetzt. Im erstinstanzlichen Verfahren waren Anwälte ausgeschlossen, im zweitinstanzlichen wurde ein Anwaltsmonopol des Inhalts geschaffen, daß die Vertretung, die an sich den Parteien freistand, nur durch einen Anwalt erfolgen konnte. Auch die in Berlin gesetzten Vertretungsvorschriften für das Verfahren zur Regelung der Streitigkeiten „zwischen Herrschaft und Gesinde" brachten zum Ausdruck, daß der RA bei Dienststreitigkeiten im allgemeinen entbehrlich sei und schlossen ihn demgemäß von der Vertretung aus.

2. Die conseils de prud'hommes und die rheinischen Gewerbegerichte.

Die Anfänge einer Arbeitsgerichtsbarkeit im neuzeitlichen Sinne stammen aus der französischen Revolution. Das in Lyon, dem Mittelpunkt der französischen Seidenindustrie, eingesetzte „Tribunal commun", vor dem Streitigkeiten zwischen Fabrikanten und ihren Arbeitern entschieden wurden, ersetzte Napoleon I. im Jahre 1806 durch die „conseils de prud'hommes" (Räte der Gewerbeverständigen). Diese aus 5 Fabrikanten und 4 Werkmeistern zusammengesetzten Sondergerichte mit fast modernem arbeitsgerichtlichem Verfahren verbreiteten sich sehr rasch in Frankreich und darüber hinaus auch im rechtsrheinischen Deutschland. Sie wurden des Vertrauens wegen, dessen sie sich bei der rheinischen Bevölkerung erfreuten, später unter preußischer Herrschaft aufrechterhalten und als „Königliche Gewerbegerichte" weiter ausgebaut.

2) Zeitgenössische Literatur ist nicht bekannt. Erst als die Zünfte im Absterben waren, sind Werke über das „Handwerkerrecht" geschrieben worden. Diese schweigen aber über Prozeßvertretung.

3) Ziffer 9 des Zunftgerichts der Kürschner zu Straßburg, bei Mone, Zeitschr. für die Gesch. des Oberrheins, Bd. 17 S. 31; ferner a.a.O. Art. 14 bis 17. Bd. 16 S. 156.

Nach den für das Verfahren vor den conseils de prud'hommes geltenden und von den rheinischen und königlichen Gewerbegerichten unverändert übernommenen Vertretungsvorschriften des Art. 29 des Kaiserlichen Dekrets vom 11. 6. 1809 in der Fassung vom 20. 2. 1810[4]) mußten die Parteien persönlich erscheinen. Sie konnten sich nur im Behinderungsfalle vertreten lassen und auch dann nur durch eine Person, die Familienangehöriger und Berufsgenosse war. Die Praxis forderte jedoch diese beiden Eigenschaften des Vertreters nicht kumulativ, sondern nur alternativ.

Bei Erlaß der Reichsjustizgesetze wurde durch die Anwendungserklärung der allgemeinen Vorschriften der ZPO die Vertretungsfreiheit und damit die Vertretungsmöglichkeit durch RÄ eingeführt. Aber schon das 1890 ergangene Reichsgesetz über Gewerbegerichte, das die rheinischen Gewerbegerichte als staatliche Gerichte bestehen ließ, erstreckte die für die gemeindlichen Gewerbegerichte vorgesehene Vertretungsbeschränkung auch auf die staatlichen Gewerbegerichte. Eine solch zwischenzeitliche Vertretungsbefugnis für RÄ ist in Elsaß-Lothringen, wo die Vertretungsbeschränkung nur ein wenig gelockert bestehen geblieben ist, nicht geschaffen worden.

3. Die Fabrikengerichte und die gewerblichen Schiedsgerichte.

In den außerrheinischen Rechtsgebieten nahm die Entwicklung der Arbeitsgerichtsbarkeit folgenden Weg: Zunächst wurden Anfang des vorigen Jh. in Berlin sog. Fabrikengerichte eingesetzt, die über Streitigkeiten zwischen Fabrikunternehmen und ihren Arbeitern entscheiden sollten. Eine ausdrückliche Vertretungsregelung haben die Verfahrensvorschriften dieser Gerichte nicht getroffen; es bestand demnach Vertretungsfreiheit, also auch Vertretungsmöglichkeit durch RÄ.

Der Erwähnung bedürfen sodann die Sonderregelungen für die Vertretung bei arbeitsrechtlichen Streitigkeiten in Rostock und Wismar. In Rostock wurde die Parteivertretung dahin beschränkt, daß Arbeitern nur im Behinderungsfalle und Arbeitgebern darüber hinaus auch ohne Nachweis eines Behinderungsgrundes, aber doch nur ausnahmsweise, Prozeßvertretung durch einen Anwalt gestattet war. In Wismar waren Anwälte allgemein ausgeschlossen. Nur „Dienstboten", also nicht auch andere Arbeitnehmer konnten sich durch RÄ vertreten lassen. Beide Städte haben, und das ist das Bemerkenswerte ihrer Sonderregelung, in den Fällen der Zulassung eines Anwalts die Erstattungsfähigkeit der Vertretungskosten ausgeschlossen.

Im Verlaufe der Weiterentwicklung der Arbeitsgerichtsbarkeit scheiterte der Versuch einer zufriedenstellenden staatlichen Regelung des Problems. Durch die Preuß. Allgemeine Gewerbeordnung und im Anschluß daran die Gesetzgebung des Deutschen Bundes von 1869 wurde deswegen die Rechtsgrundlage für seine Behandlung

4) Eschweiler, „Rheinische Gesetz-Sammlung", Köln 1873, S. 70 ff.

durch Selbstverwaltungskörperschaften — wie zur Zeit der Zunftgerichte —, die Gemeinden gelegt. Sie entschieden über bestimmte Streitigkeiten zwischen selbständigen Gewerbetreibenden und Arbeitnehmern[5]) und konnten durch Ortsstatut paritätisch besetzte, sog. gewerbliche Schiedsgerichte errichten[6]). Die Prozeßvertretungsvorschriften in den Statuten waren nicht einheitlich. So war z. B. für Erfurt[7]) die Frage der Vertretung überhaupt nicht erwähnt, in Apolda, Nürnberg, Leipzig und Jena mußte die Partei persönlich erscheinen und in Fürth und Berlin erteilte das Gericht bei Vorliegen genügender Entschuldigungsgründe die Erlaubnis zur Parteivertretung[8]). Eine ausdrückliche Zulassung der RÄ erfolgte nur in Stuttgart[9]). In der überwiegenden Mehrzahl der Fälle war aber das Auftreten von Anwälten verboten oder stark beschränkt.

II. Regelung der Prozeßvertretung durch RÄ vor den Gewerbe- und Kaufmannsgerichten.

Aus der Uneinheitlichkeit der Prozeßvorschriften für die gewerblichen Schiedsgerichte ergaben sich Schwierigkeiten — z. B. bei der Vollstreckung, wenn die Parteien in Gebieten verschiedener Verfahrensregelung wohnten —, die die Reichsregierung durch Schaffung eines für das ganze, neugeeinte Reich geltenden Gewerbegerichtsgesetzes[10]) zu beseitigen suchte. Die ersten Entwürfe enthielten keine Vorschriften über die Parteivertretung, sodaß also Vertretungsfreiheit bestehen sollte. Erst die zur Beratung der Entwürfe eingesetzte VI. Kommission beantragte die Nichtzulassung der RÄ unter Hinweis darauf, daß vor den conseils de prud'hommes und den rheinischen Gewerbegerichten bis zur Einführung der Reichsjustizgesetzgebung die Anwälte völlig ausgeschlossen gewesen seien und daß das elsaß-lothringische Gesetz vom 23. 3. 1880 die gleiche Vorschrift enthalten habe[11]). Zur sachlichen Begründung des Anwaltsausschlusses wurde vorgetragen[12]): Zunächst würden sich die Kosten erhöhen, und daher werde die wirtschaftlich stärkere Partei dank besserer Vertretung auch die im Rechtsstreit stärkere sein. Dem könne nicht durch Beiordnung eines juristisch vorgebildeten Beistandes im Wege des Armenrechts abgeholfen werden, da der Arbeiter das erniedrigend wirkende „Armenrecht" nicht in Anspruch nehmen wolle. Zudem würde dadurch die zwischen Unternehmer und Arbeiter be-

5) § 137 der Preuß. Allg. GewO.
6) § 108 Abs. 4 GewO.
7) Stieda, „Das Gewerbegericht".
8) Stieda, a.a.O. S. 147.
9) Stieda, a.a.O. S. 171.
10) Vgl. hierzu den Bericht der VI. Kommission zur Vorbereitung des Entw. eines Ges. betr. die Gewerbegerichte, RT Drucks. 51, 2232.
11) Komm. Ber. 1890, 22 ff.
12) Sinzheimer, JW 1922, 538.

stehende soziale Kluft noch bedeutend erweitert. Ferner werde der Anwalt, der nach seiner Vorbildung und der Art seiner Beschäftigung alles vortragen müsse, was seiner Partei zum Siege verhelfen könne, das Streitverhältnis noch mehr verwickeln. Er werde, da er auch vor Vergleichsschluß Rücksprache halten müsse, das Verfahren verlangsamen. Die Zulassung der RÄ habe sodann die Herausbildung eines für die Tätigkeit vor den Gerichten unerwünschten Spezialistentums zur Folge. Bei der Behandlung schwieriger Rechtsfragen sei man ja bestrebt, diese der Entscheidung durch die Gewerbegerichte zu entziehen und der der ordentlichen Gerichten zu unterbreiten[13]). Im übrigen könne der Vorsitzende durch eine sachgemäße Leitung den Rechtsbeistand zu ersetzen wissen. Schließlich seien auch die den Gewerbegerichten unterbreiteten Streitigkeiten höchst selten juristischer Natur; wo das ausnahmsweise der Fall sei, könne in der zweiten Instanz eine juristische Klärung der Sache erfolgen. Die Vertretung durch Berufsjuristen erübrige sich daher auf jeden Fall. Das persönliche Erscheinen der Parteien fördere aber das gegenseitige Sichverstehenlernen und habe daher naturgemäß die Erledigung einer großen Anzahl von Streitigkeiten durch Vergleich zur Folge.

Erwähnt muß noch werden, daß die RÄ selbst in Übereinstimmung mit der damals erscheinenden Reformliteratur fast ausnahmslos die Meinung vertraten, daß ihr Ausschluß dem Verfahren vor den Gewerbegerichten nur förderlich sein könne und daß es ein RA war, der die Worte prägte, „man solle nicht den juristischen Hecht in den gewerblichen Karpfenteich setzen“ [14]).

So wurde der Ausschluß der RÄ in § 29 des Ges. v. 29. 7. 1890 und nach seiner Neufassung vom 29. 9. 1901 in § 31 GGG Gesetz:

> „RÄ und Personen, welche das Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig betreiben, werden als Prozeßbevollmächtigte oder Beistände vor den Gewerbegerichten nicht zugelassen.“

Der Beliebtheit der Gewerbegerichte wegen wurde der Wunsch laut, entsprechende Einrichtungen auch für die Streitigkeiten der kaufmännischen Angestellten einzusetzen. 1904 legte die Regierung den Entwurf eines Kaufmannsgerichtsgesetzes vor. Die Regierungsvorlage trat für Vertretungsfreiheit ein mit der Begründung, daß häufig schwierige Rechtsfragen vorkämen und den Handlungsgehilfen die Möglichkeit des persönlichen Erscheinens bei einem Stellen- oder Ortswechsel, aber auch sonst infolge ihrer Berufstätigkeit erschwert werde[15]). Dabei solle aber die unbedingte Kostenerstattungspflicht des § 91 Abs. 2 ZPO ausgeschaltet und nur ausnahmsweise, nämlich wenn die Zuziehung durch besondere Umstände ge-

13) Z. B. die Klage aus einer Konkurrenzklausel. (§ 3 Abs. 2 GGG v. 1890; § 4 Abs. 2 in der Fassung von 1901).
14) Abg. Kaufmann: RT Drucks. Bd. 114 S. 442.
15) Begr. zum KfmGG v. 1904, RT Drucks. 143.

rechtfertigt gewesen sei und nur in Ansehung des Betrages, den das Gericht für angemessen erachte, die Kosten eines Vertreters erstattet werden. Damit sei der Einwand, daß durch die Zuziehung der RÄ der soziale Charakter des Gesetzes beeinträchtigt werde, widerlegt[16]). Trotzdem beschloß der Reichstag nach verschiedenen vergeblichen Versuchen, den Anwaltsausschluß zu mildern, die unveränderte Übernahme des § 31 GGG.

Die Begründung war im wesentlichen die gleiche wie bei der Beratung des GGG. Schärfer noch als 1890 wurde aber die vergleichshindernde Wirkung als Folge des Auftretens von RÄ hervorgehoben, die einmal bedingt sei durch die innere Einstellung des Anwalts, in jedem Falle nur das Interesse seiner Partei wahrzunehmen und zum andern durch die Kostenregelung; denn es sei bekannt, daß „fast regelmäßig die Vergleiche, wenn sie scheiterten, an der Kostenfrage scheitern“[17]).

Jetzt erst erörterten auch RÄ die Frage der Prozeßvertretung, da die vor den Kaufmannsgerichten anhängigen Sachen oft einen höheren Streitwert hatten und sogar häufig zur Zuständigkeit der Landgerichte gehörten, also durch ihre Übertragung an die Kaufmannsgerichte in das Tätigkeitsfeld der Anwälte eingegriffen wurde[18]). Deren Wünsche blieben indes allseitig unbeachtet.

In der Praxis stieß man bei der Durchführung der Vorschrift des § 31 GGG im Falle der Vertretung abwesender Parteien auf Schwierigkeiten. Ein Teil der Gerichte suchte einen Ausweg in der Verweisung der Parteien an Arbeitersekretariate, Gewerkschaftskartelle, Innungen, Gewerbevereine usw., andere bestellten Beamte gemäß § 116 ZPO zu Vertretern. Die erste Regelung ließ die sehr umstrittene Frage auftauchen, ob die immer häufiger auftretenden Vertrauensleute von Verbänden nicht auch das Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig betrieben und damit unter den Ausschlußtatbestand fielen. Ein Sondergesetz mußte den Streit beenden. Nach dessen Regierungsentwurf sollten RÄ und geschäftsmäßige Vertreter insoweit zugelassen werden, „als sie als selbständige Vertreter einer Vereinigung von Arbeitnehmern oder Arbeitgebern auftreten, der eine der Parteien als Mitglied angehört“[19]). Auf Widerspruch der Kommunisten hin, die nur Angestellte von Gewerkschaften zulassen wollten, die wiederum keine Juristen sein sollten[20]), erhielt der Vertretungstatbestand im Gesetz v. 14. 1. 1922 folgende Fassung:

> „RÄ werden als Prozeßbevollmächtigte oder als Beistände vor dem Gewerbegericht nicht zugelassen. Das Gleiche gilt für Personen, die das Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig betreiben.

16) Komm. Ber. S. 39.
17) RT Drucks. Bd. 200 S. 3082 A.
18) Baum, GewGer. 1901/2 S. 6 ff.
19) Art. I Ziff. 3: RT Drucks. Bd. 370 S. 2909.
20) RT Drucks. Bd. 351 S. 5177.

Zugelassen werden dagegen Vertreter von Vereingungen von Arbeitgebern oder Arbeitern, insbesondere Gewerkschaftsbeamte, soweit sie für Mitglieder der vertretenen Vereinigung auftreten und nicht außer für die Vereinigung oder ihre Mitglieder auch für andere Personen vor Gericht gegen Entgelt tätig werden[21]).

III. Weiterentwicklung der anwaltlichen Vertretungsbefugnis bis zum Inkrafttreten des AGG vom 23. 12. 1926.

1. Die Entwicklung bis zur Vorlage des ersten Entwurfs eines AGG.

In der Weiterentwicklung der Arbeitsgerichtsbarkeit ist während des Krieges durch das Gesetz über den Vaterländischen Hilfsdienst vom 5. 12. 1916[22]) die Entscheidung von Streitigkeiten zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern über die Erteilung des sog. „Abkehrscheines" den neugebildeten Schlichtungsausschüssen übertragen worden. § 22 des Gesetzes bestimmte, daß sich die Beteiligten, sofern nicht ihr persönliches Erscheinen angeordnet werde, eines mit schriftlicher Vollmacht versehenen Vertreters bedienen dürften. Für den Fall, daß durch unsachliches Verhalten der Vertreter oder Beistände das Verfahren übermäßig erschwert werde, war jedoch die Zurückweisungsmöglichkeit vorgesehen.

Nach dem Kriege wurden durch die Verordnung über Tarifverträge vom 23. 12. 1918[23]) Schlichtungsausschüsse zur Entscheidung und Schlichtung von Arbeitsstreitigkeiten eingesetzt. § 23 Abs. 2 der VO sprach die Zulassung von Vertretern wirtschaftlicher Vereinigungen der Arbeitgeber und Arbeitnehmer zur Prozeßvertretung aus. Bestritten war die Vertretungsbefugnis der RÄ. Trotz der Erklärung des Reichsarbeitsministers und des Preuß. Ministers für Handel und Gewerbe, daß sich aus § 23 Abs. 2 der VO der grundsätzliche Ausschluß der RÄ ergebe, nahmen die Schlichtungsausschüsse nach wie vor eine verschiedene Stellung ein[24]).

Durch die Schlichtungsverordnung vom 30. 10. 1923[25]), die die Rechtsstreitigkeiten in Arbeitssachen an die vorläufigen Arbeitsgerichte — als solche galten Gewerbe- und Kaufmannsgerichte und, wo diese nicht bestanden, besondere arbeitsgerichtliche Kammern der Schlichtungsausschüsse — überwies, wurde dann § 31 GGG übernommen. Somit waren RÄ, soweit sie nicht Vertreter oder Angestellte einer wirtschaftlichen Vereinigung von Arbeitnehmern oder Arbeitgebern war, wieder von der Vertretung ganz ausgeschlossen.

Dem Bedürfnis nach einer Vereinheitlichung der Arbeitsrechtspflege kam in der Folgezeit die Reichsregierung durch die Vorlage

21) Ges. v. 14. 1. 22, Art. I Ziff. 5: RGBl. I S. 155.
22) RGBl. I S. 1933.
23) RGBl. I S. 1456.
24) Schmincke in Gew. u. Kfm. Ger., 25. Jg. Sp. 87.
25) RGBl. I S. 9.

von vier in den Jahren 1920—1926 ausgearbeiteten Entwürfen entgegen, bis schließlich der Reichstag am 23. 12. 1926 das AGG annahm. Die Erörterung dieser Entwürfe hatte einen bisher noch nie so erbittert geführten Kampf auf dem Gebiete der arbeitsgerichtlichen Prozeßvertretung zur Folge. Dabei traten diejenigen, die für Ausschluß der RÄ waren, auch für die Selbständigkeit der Arbeitsgerichte ein, während ihre Gegner im allgemeinen zugleich Eingliederung der Arbeitsgerichte in die ordentlichen Gerichte forderten.

2. *Der Ausschußentwurf.*

Der zur Vorbereitung des AGG von der Regierung eingesetzte „Arbeitsausschuß" legte 1920 einen Vorentwurf vor, dem 1921 ein endgültiger folgte[26]). Über die Vertretungsbefugnis der RÄ war in dem in Frage kommenden § 54 des Vorentwurfs bestimmt:

> „RÄ und Personen, die das Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig betreiben, sind als Prozeßbevollmächtigte oder Beistände vor den Arbeitsgerichten nicht zugelassen.
>
> Angestellte eines Berufsvereines oder einer Vereinigung von Kriegsbeschädigten, die vom Berufsverein oder der Vereinigung von Kriegsbeschädigten zur unentgeltlichen Vertretung von Parteien ermächtigt sind, sind zugelassen."

Der Vorsitzende konnte jedoch für nichtprozeßfähige Parteien ohne geeignete Vertretung und für prozeßfähige, die am Erscheinen verhindert waren, unter den Ausschlußtatbestand des § 54 fallende Personen zulassen. § 54. Im Rüge- (§ 77) und im Berufungsverfahren (§ 88) durfte jedermann, also auch RÄ, die Parteien vertreten. Für das Revisionsverfahren bestand Anwaltszwang. § 103. Gegen diesen Entwurf wurden von allen Seiten, vor allem von den Juristenkreisen[27]), schwerste Bedenken erhoben.

3. *Der Referentenentwurf.*

Der im Jahre 1921 folgende Referententwurf des Reichsarbeitsministeriums — er vertrat, im Gegensatz zu dem Ausschußentwurf, den Eingliederungsgedanken — erweiterte die für die Prozeßvertretung im Ausschußentwurf getroffene Regelung dahin, daß RÄ und gewerbsmäßige Vertreter in der ersten Instanz in Prozessen zugelassen sein sollten, in denen der Streitwert mehr als 1500 Mark (Inflation!) betrug. § 40. Die Anwaltskosten waren aber gemäß § 48 nur insoweit erstattungsfähig, als nach dem Ermessen des Gerichts die Zuziehung eines Prozeßbevollmächtigten durch besondere Umstände gerechtfertigt war. Auftreten durften wieder die dauernden

26) Gew. u. Kfm. Ger. 1921 Beil. zu Nr. 2.

27) Bewer in DRZ. 1921 Nr. 6. Vgl. auch den Bericht von der Verbandstagung des Verbandes Deutscher Gewerbe- und Kaufmannsgerichte in Bamberg 1920: Gew. u. Kfm. Ger. 1920/21 S. 57 ff.

Vertreter von Vereinigungen von Kriegsbeschädigten oder Sozialrentnern. § 40. In der Berufungsinstanz war die Regelung der Vertretung die gleiche wie im Arbeitsausschußentwurf. Dagegen wurde in Abänderung dieses Entwurfes der Anwaltszwang für die Revisionsinstanz beseitigt.

Nach dem Erscheinen des Referentenentwurfs forderte die Anwaltschaft nachdrücklichst die unbeschränkte Zulassung[28]), während die Gewerkschaften — die Arbeitgeberverbände waren mit der in dem Entwurf gefundenen Lösung der Anwaltsfrage einverstanden — weiterhin den radikalen Ausschluß der RÄ verlangten[29]). Die Regierung glaubte daher den Entwurf zurückstellen zu müssen, denn es erschien ihr unmöglich, „ohne weiteres über den nachdrücklichen Widerstand gerade in den Volkskreisen hinwegzugehen, deren Bedürfnisse nach einer schleunigen, billigen und vom Vertrauen der Beteiligten getragenen Rechtsprechung durch die zu schaffenden Arbeitsgerichte in erster Linie befriedigt werden solle. Es mußte also eine Lösung gefunden werden, die den Bedenken jener Arbeitnehmerkreise Rechnung trug und dabei doch die schweren Gefahren vermied, die eine völlige Abschnürung der ordentlichen Gerichte von der Beschäftigung mit der sozialen Rechtsprechung für die Weiterentwicklung unserer gesamten Rechtspflege bedeuten würde“[30]).

4. Der erste Regierungsentwurf.

Die nach diesen Forderungen vorgenommene Umarbeitung des Referentenentwurfs führte zum ersten Regierungsentwurf[31]), der aber finanzieller Gründe wegen (Hochinflation!) zurückgestellt werden mußte. Er sah — bei selbständiger Errichtung nur der Arbeitsgerichte erster Instanz — Zulassung der RÄ in der ersten Instanz in berufungsfähigen Sachen vor. Im Einigungstermin (Güteverfahren) sollten sie ausgeschlossen bleiben. Gemäß den §§ 54, 55 konnten Anwälte durch den Vorsitzenden im Wege des Armenrechts beigeordnet oder, falls eine Partei aus wichtigen Gründen am Erscheinen verhindert war, auf deren Kosten als Vertreter bestellt werden. In der Berufungsinstanz waren RÄ zugelassen. § 84. In der Revisionsinstanz herrschte Anwaltszwang, jedoch ohne Lokalisierungszwang. — Die Erstattungsfähigkeit der Kosten mußte gemäß § 67 auf Antrag im Urteil ausgesprochen sein. Im Ermessen des Gerichts stand es dann, dem Antrag zu entsprechen, „wenn die Zuziehung durch besondere Umstände gerechtfertigt war, insbesondere wenn die Partei auswärts wohnt oder auswärts ihren Wohnsitz hat, und nur in Ansehung des Betrages, den das Gericht für angemessen erachtet.“

28) Kurlbaum, JW 1922, 537; Sauer, JW 1922, 543; Sinzheimer, JW 1922, 538.
29) Dittmar, Gew. u. Kfm. Ger. 1921/22 S. 217; Radloff, ebenda S. 185.
30) RArbBl. 1923 A. T. S. 385.
31) RArbBl. 1923 A. T. S. 385.

5. *Der zweite (endgültige) Regierungsentwurf.*

Nachdem die wirtschaftlichen Schwierigkeiten einigermaßen überwunden waren, wurde wiederum allseitig der Wunsch nach Vorlegung des Entwurfes eines Arbeitsgerichtsgesetzes laut[32]). Der erste Regierungsentwurf kam dafür unverändert nicht mehr in Frage, weil inzwischen die Prozeßnovellen vom 4. 1. und 13. 2. 1924 erlassen worden waren[33]) und die Schlichtungsverordnung vom 30. 10. 1923 wesentliche Neuerungen in der Zuständigkeitsabgrenzung zwischen Schlichtungsbehörden einerseits und Gewerbe- und Kaufmannsgerichten andererseits gebracht hatte. Unter Berücksichtigung verschiedener, vor allem von Seiten der Gewerkschaften erhobener Bedenken, wurde er deshalb vom Reichsarbeitsministerium unter Beteiligung des Justizministeriums umgearbeitet und am 18. 6. 1925 dem Reichswirtschaftsrat als zweiter, endgültiger Regierungsentwurf vorgelegt.

Nach § 11 dieses Entwurfes[34]) waren „RÄ und Personen, die das Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig betreiben", als Prozeßbevollmächtigte oder Beistände vor den Arbeitsgerichten ausgeschlossen; zugelassen waren jedoch „die satzungsmäßigen Vertreter und bevollmächtigten Angestellten wirtschaftlicher Vereinigungen von Arbeitgebern und Arbeitnehmern, soweit sie für die Vereinigung oder für Mitglieder der Vereinigung auftreten." In der zweiten Instanz bestand Anwaltszwang ohne Lokalisierungszwang, wobei allerdings neben den Anwälten auch die Verbandsvertreter Vertretungsbefugnis hatten[35]).

Die amtliche Begründung führte dazu aus[36]): Die Abweichung der Prozeßvertretungsregelung von der im ordentlichen Verfahren entspreche den besonderen Bedürfnissen des arbeitsgerichtlichen Verfahrens, in dem es sich meistens um Streitigkeiten zur Sicherung des Lebensunterhaltes handele. Daher müsse die Verfolgung so b i l l i g wie möglich sein. Wenn schon aus Gründen des öffentlichen Haushaltes auf die Erstattung der Auslagen an die Arbeitsgerichtsbehörden nicht verzichtet werden solle, so dürfe nicht noch eine Verteuerung durch Hinzuziehung eines RA verursacht werden. Da aber der Staat die Erstattung der Anwaltskosten nicht übernehmen könne, so sei, um eine s o z i a l e U n g l e i c h h e i t der Parteien zu verhindern, Ausschluß der RÄ geboten. Denn wohlhabende Parteien könnten sich eines Anwalts bedienen, für wirtschaftlich schwache dagegen — Arbeitnehmer und Arbeitgeber — sei dies eine zu schwerwiegende Belastung, selbst dann, wenn die Gebühren der RÄ, wie von diesen vorgeschlagen worden sei, besonders gering bemessen würden. Auch durch die Kostenregelung des ersten Regie-

32) RT Drucks. 1924 Nr. 168, 176, 181; RT Drucks. Nr. 18, 85, 119.
33) RGBl. I S. 135.
34) RArbBl. A. T. S. 309 ff. = RT Drucks. Bd. 407 Nr. 2065.
35) A.a.O. S. 3
36) 33 Sonderheft zum RArbBl. 1925 S. 69; RT Drucks. Bd. 407, Nr. 2065, S. 36—38.

rungsentwurfes, der die Erstattungsfähigkeit der anwaltlichen Gebühren nur für den Fall ausgesprochen habe, daß die Zuziehung des Anwalts nach Auffasung des Gerichts durch besondere Gründe gerechtfertigt gewesen sei, könne keine Waffengleichheit der Parteien hergestellt werden; denn dann sei es den Beteiligten unmöglich, den Umfang der von ihnen zu tragenden Kosten im voraus zu übersehen. Durch die Fernhaltung der RÄ erreiche man aber eine Förderung der Unmittelbarkeit des Verfahrens, da, wenn die Parteien selbst oder Vertreter auftreten würden, die ihren Berufskreisen entstammten, — arbeitsgerichtliche Klagen drehten sich ja meist um im Arbeitsverhältnis entstandene, den Lebensunterhalt betreffende Streitigkeiten — die Aussicht auf einen Ausgleich und damit eine gütliche Beilegung des Prozesses nicht gering sei. Der bei der Schaffung des GGG erhobene Einwand, daß die Mitwirkung der Anwälte das Verfahren unnötig kompliziere und durch Verschleppung und Verhinderung von Vergleichsschlüssen erschwere, müsse jedoch mit Nachdruck zurückgewiesen werden. Er bedeute eine ungerechtfertigte und kränkende Zurücksetzung eines verdienstvollen Standes. Zwar könne unter Umständen das Wesen der Anwaltsvertretung ohne Verschulden des einzelnen, ja gerade bei pflichtmäßigem Verhalten, gewisse Verzögerung bedingen. Sachlich ungerechtfertigte Hinderungen des Prozeßverlaufs würden aber von der gesamten Rechtsanwaltschaft ebenso verurteilt, wie von den Beteiligten. Was die Zuziehung von Organisationsvertretern anlange, so würde diese im allgemeinen keine Kosten verursachen; sie erhalte darüber hinaus noch ihre Rechtfertigung dadurch, daß dieser Vertretertyp den Beteiligten und den Arbeitssachen so nahe stehe, daß durch die Bevollmächtigung von Verbandsvertretern die Unmittelbarkeit des Verfahrens nicht gefährdet, dieses vielmehr sachkundig gefördert werden könne. Da sich im übrigen der Ausschluß nicht gegen die RÄ als Personen richte, sondern nur gegen die Möglichkeit einer Prozeßvertretung durch Außenstehende, so sei auch ein Anwalt als Vereinigungsvertreter möglich.

Für das Verfahren vor dem LAG müsse bestimmend sein, daß die LAG in die an Anwaltsvertretung gewohnten LG eingegliedert seien sowie, daß die Tätigkeit in den oberen Instanzen zumeist in der rechtlichen Nachprüfung des Vorurteils bestehe. Es sei deswegen aber nicht einzusehen, in Arbeitssachen besonders erfahrene und vertretungsgewandte Persönlichkeiten, die nicht dem Rechtsanwaltstande angehörten, von der Vertretung in Arbeitssachen auszuschließen.

Im Verfahren vor dem RAG seien RÄ notwendig, weil hier lediglich die rechtliche Nachprüfung des Vorurteils erfolge, für die im Interesse der Verfahrensbeteiligten auf die Vertretung durch rechtsgelehrte und vertretungsgewandte Personen nicht verzichtet werden könne.

Anders als 1890 und 1904 erhob sich gegen diese Regelung aus allen Juristenkreisen ein Sturm der Entrüstung. Namhafte Vertreter des Arbeits- und des Zivilprozeßrechts erblickten in dem Ausschluß der RÄ „eine bedenkliche Schädigung der Rechtspflege und der sachgemäßen Fortentwicklung des Arbeitsrechts“ [37]). Auch der Deutsche [38]) und der Berliner Anwaltverein [39]) äußerten sich in diesem Sinne. Es sprachen sich ferner der 6. Deutsche Richtertag in Augsburg [40]), die juristische Arbeitsgemeinschaft für Gesetzgebungsfragen [41]) und eine von 57 Hochschullehrern des Arbeits- und des Zivilprozeßrechts unterzeichnete Erklärung [42]) für die Zulassung der RÄ aus. Wohl am schärfsten wandte sich die vom Deutschen Richterbunde und vom Deutschen Anwaltverein gemeinschaftlich verfaßte Protesterklärung gegen den Ausschluß der RÄ, nach der man sich bei der Schaffung des Entwurfs mehr von sozialen als von juristischen Erwägungen habe leiten lassen [43]). Die Literatur nahm ebenfalls meist in ablehnender Form zu § 11 Stellung [44]). Während auch von der Arbeitgeberseite Äußerungen in diesem Sinne kamen, wahrten die Gewerkschaften nach wie vor ihre anwaltfeindliche Haltung [45]).

„Trotz mancher Bedenken“ wegen einer möglichen Gefährdung des Rechtsschutzes durch den Anwaltsausschluß in der Arbeitsgerichtsbarkeit stimmte der Reichswirtschaftsrat mit 16 gegen 14 Stimmen dem Entwurf zu.

Der Reichsrat dagegen forderte Zulassung der RÄ für berufungsfähige Sachen und für das Beschlußverfahren mit der Begründung, daß es ein Schade für die Rechtsprechung sei, wenn die Vorbereitung und Durchführung der Verhandlung nicht wenigstens in den Sachen mit höherem Streitwert von juristisch vorgebildeten Vertretern besorgt werde [46]).

Da keine Einigung zwischen Reichsregierung und Reichsrat zustande kam, wurden die beiden Vorschläge zu § 11 dem Reichstag vorgelegt.

Sonderbarerweise ging der Entwurf dem sozialpolitischen, nicht dem Rechtsausschuß des Reichstags zu. Dieser stimmte in der ersten Lesung für den Ausschluß der RÄ, wünschte aber dazu noch eine dahingehende Erweiterung des Kreises der zuzulassenden Verbands-

37) JW 1926, 344 ff.
38) Vgl. die von seinen Mitgliedern Abel, Baum und Sinzheimer ausgearbeitete Denkschrift.
39) Vgl. seine „Materialsammlung zur Anwaltsfrage im AGG“.
40) DJZ 1925, 1485.
41) Arbeitgeber 1928, 320.
42) JW 1926, 344 ff.
43) JW 1926, 2789, 241 ff., 520 ff.
44) Baum in JW 1925, 1831 ff.; Bewer in DJZ 1925, 1546 ff.; Nipperdey in Soz.Prax. 1926, 121 ff.; Reichert in JW 1926, 2791 ff.; Sauer in JW 1925, 1829 ff.; Volkmar in JW 1925, 1825.
45) Nörpel in Gewerkschaftszeitung 1925, 637 ff.; 1926, 28 ff., 103; Flatow in SozPrax. 1926, 353.
46) RT Drucks. Bd. 407 Nr. 2065 S. 37.

vertreter, daß nicht nur satzungsmäßige Vertreter und bevollmächtigte Angestellte die wirtschaftlichen Vereinigungen und deren Mitglieder vor den Arbeitsgerichten vertreten dürfen sollten, sondern auch andere Mitglieder und Angestellte, sofern sie durch Satzung oder Vollmacht dazu ermächtigt seien. Jedoch wollte man die Zulassung der Verbandsvertreter auf den Fall beschränkt sehen, daß sie keine Rechtsanwaltstätigkeit ausübten und nicht vor Gericht gewerbsmäßig verhandelten, um so eine berufsmäßige Prozeßvertretung durch die Organisationsvertreter, besonders auch der Nichtmitglieder ihrer Organisation, zu verhindern [47]).

In der folgenden zweiten und dritten Sitzung erhob sich wieder der Streit der Meinungen über die Anwaltsfrage, dem in der dritten Sitzung die Erklärung der Gewerkschaftsvertreter aller Parteien, daß für sie das Gesetz mit § 11 stehe und falle [48]), ein vorläufiges Ende bereitete. Der Entwurf wurde mit 211 gegen 140 Stimmen in der Fassung des sozialpolitischen Ausschusses angenommen [49]). Für ihn stimmten die Demokraten, das Zentrum, die bayerische Volkspartei, die Sozialdemokraten, die Völkischen und ein Teil der Deutschen Volkspartei.

Der § 11 lautete:

„Vor den Arbeitsgerichten sind als Prozeßbevollmächtigte oder Beistände RA und Personen, die das Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig betreiben, ausgeschlossen; zugelassen sind jedoch Mitglieder und Angestellte wirtschaftlicher Vereinigungen von Arbeitgebern oder von Arbeitnehmern oder von Verbänden solcher Vereinigungen, die kraft Satzung oder Vollmacht zur Vertretung befugt sind, soweit sie für die Vereinigung oder für Mitglieder der Vereinigung auftreten und nicht neben dieser Vertretung die Tätigkeit als RA ausüben oder, ohne RA zu sein, das Verhandeln vor Gericht gegen Entgelt betreiben.

Vor den LAG und vor dem RAG müssen die Parteien sich durch RA als Prozeßbevollmächtigte vertreten lassen; zur Vertretung ist jeder bei einem deutschen Gericht zugelassene Anwalt berechtigt. An ihre Stelle können vor den LAG Mitglieder und Angestellte wirtschaftlicher Vereinigungen von Arbeitgebern oder von Arbeitnehmern oder von Verbänden solcher Vereinigungen treten, die kraft Satzung oder Vollmacht zur Vertretung befugt sind, sofern die Vereinigung, der Verband oder Mitglieder der Vereinigung Partei sind“ [50]).

47) Flatow-Joachim § 11 AGG, Anm. 10.
48) Nörpel in GewZeit. 1925, 637; 1928, 28 ff., 103 ff.
49) RT Drucks. Bd. 391 S. 8486 C, D.
50) RGBl. I S. 507.

IV. Neufassung des § 11 AGG durch § 66 Abs. 3 AOG, das AGG in der vom 10. April 1934 ab geltenden Fassung und das Gesetz zur Abänderung des AGG vom 20. März 1935.

Der Kampf um das anwaltliche Tätigkeitsfeld im Arbeitsgerichtsprozeß dauerte an. Aber sämtliche seit Inkrafttreten des AGG versuchten parlamentarischen Änderungsbestrebungen sind gescheitert.

Nach der nationalsozialistischen Revolution ist die durch das AGG geschaffene Gerichtsbarkeit ohne wesentliche Änderungen im Aufbau der Arbeitsgerichte übernommen worden. Dagegen mußte die Frage der Prozeßvertretung wegen des Wegfalls der auf Klassenkampf zugeschnittenen Arbeitgeberverbänden einerseits und der Gründung der DAF, der großen Gesinnungsgemeinschaft aller schaffenden Deutschen, Unternehmer und Beschäftigten, andererseits eine Neuregelung erfahren. Ein im Einvernehmen mit der DAF vorgelegter Entwurf eines AOG wollte es bei dem bisherigen Ausschluß der RÄ belassen und darüber hinaus vor dem LAG neben den Anwälten auch den Rechtsberatern der DAF Vertretungsbefugnis erteilen. Mit der persönlichen Unterstützung des Führers der Deutschen Rechtsfront, Dr. Frank und des Reichsjustizministers Dr. Gürtner gelang es jedoch den im BNSDJ — jetzt BNSR — zusammengeschlossenen RÄ ihrem Standpunkt Geltung zu verschaffen, „daß die Aufrechterhaltung des berüchtigten § 11 von der gesamten Anwaltschaft als eine durch nichts gerechtfertigte Beeinträchtigung der ihr gesetzlich gewährten Berufsausübung, außerdem aber — und zwar gerade bei nationalsozialistischer Betrachtungsweise — als eine Diffamierung eines ganzen Berufsstandes aufgefaßt werden müsse, die auch unmöglich im Sinne des Führers liegen könne[51]).

So hat man im § 66 AOG und in der auf Grund dieser Bestimmung erfolgten Neufassung des § 11 AGG vom 10. 4. 1934[52]) eine wesentliche Änderung des bisherigen Ausschlußtatbestandes der RÄ im arbeitsgerichtlichen Verfahren erreicht. Zwar wird grundsätzlich daran festgehalten, daß Anwälte zur Vertretung vor den Arbeitsgerichten nicht zugelassen sind. Eine bedeutsame Ausnahme gilt aber jetzt dann, wenn im Einzelfall der RA von der DAF zur Vertretung ermächtigt ist. An die Stelle der Prozeßvertretung durch Verbandsvertreter ist die durch die Leiter und Angestellten der von der DAF getrennt nach Unternehmern und Beschäftigten eingerichteten Rechtsberatungsstellen getreten. Die Rechtsberater der DAF haben aber nicht mehr, wie in der Vergangenheit die Organisationsvertreter, die Befugnis, auch die Parteivertretung vor dem LAG und dem RAG zu übernehmen. Vor diesen Gerichten dürfen nur noch vor einem deutschen Gericht zugelassene RÄ auftreten.

Das Gesetz vom 20. März 1935 hat dann das Gebiet erstinstanzlicher, anwaltlicher Prozeßvertretung insofern erweitert, als jetzt in

51) Mitteilungsblatt der Reichsfachgruppe RA, 1933, 211.
52) RGBl. I S. 319.

den Fällen, in denen eine Vertretung durch die DAF nicht in Betracht kommt[53]), der Vorsitzende des Arbeitsgerichts den Anwalt zulassen kann. Unter Berücksichtigung der ebenfalls in diesem Gesetz zugunsten der Anwälte vorgenommenen Erweiterung, daß RÄ — im Gegensatz zu den sonstigen Personen, die die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten vor Gericht geschäftsmäßig betreiben — als Leiter oder Angestellte der Rechtsberatungsstellen der DAF vor den Arbeitsgerichten zugelassen sind, lautet § 11 AGG in seiner neuesten Fassung:

„Vor den Arbeitsgerichten sind als Prozeßbevollmächtigte oder Beistände zugelassen Leiter und Angestellte der von der Deutschen Arbeitsfront getrennt nach Unternehmern und Beschäftigten einzurichtenden Rechtsberatungsstellen, soweit diese Personen — abgesehen von RÄ — nicht neben derartigen Vertretungen die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten vor Gericht geschäftsmäßig betreiben, sowie RÄ, die im Einzelfall von der Deutschen Arbeitsfront zur Vertretung einer Partei ermächtigt sind. Kommt die Vertretung einer Partei durch die Rechtsberatungsstellen der DAF nicht in Betracht[53]), so kann der Vorsitzende des Arbeitsgerichts einen RA oder eine andere geeignete Person als Prozeßbevollmächtigten oder Beistand für die Partei zulassen. Der Reichsarbeitsminister kann im Einvernehmen mit dem Reichsminister der Justiz bindende Richtlinien erlassen[53]). Im übrigen sind Personen, die die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten vor Gericht geschäftsmäßig betreiben, als Prozeßbevollmächtigte oder Beistände ausgeschlossen.

Vor den Landesarbeitsgerichten und dem Reichsarbeitsgericht müssen sich die Parteien durch RÄ als Prozeßbevollmächtigte vertreten lassen. Zur Vertretung berechtigt ist jeder bei einem deutschen Gericht zugelassene Anwalt.

Der Reichsarbeitsminister kann im Einvernehmen mit dem Reichswirtschaftsminister und dem Reichsminister der Justiz durch Verordnung andere Stellen (Vereinigungen, Körperschaften) den im Abs. 1 bezeichneten Rechtsberatungsstellen der Deutschen Arbeitsfront für die Prozeßvertretung ihrer Mitglieder gleichstellen[54]).

---

53) Richtlinien zu § 11 AGG v. 25. Juni 1935, abgedruckt in Deutsche Justiz S. 918:

Die Vertretung durch die Rechtsberatungsstellen der DAF kommt nicht in Betracht, wenn es sich um eine Partei handelt:

a) die weder Mitglied der DAF ist, noch einem Verband angehört, der der DAF korporativ angeschlossen ist,

b) deren Vertretung, obwohl die Voraussetzungen der Ziffer a) nicht vorliegen, von der DAF abgelehnt wird.

54) Gleichstellungen sind bisher nicht erfolgt.

B. DIE VERTRETUNGSBEFUGNIS DER RÄ VOR DEN ARBG NACH § 11 AGG n.F.

I. Allgemeines.

1. Grundgedanken des § 11 AGG.

§ 11 AGG bestimmt, daß gewisse von ihm benannten Personen vor den ArbG als Prozeßbevollmächtigte oder Beistände ausgeschlossen sind. Ihr Ausschluß beruht demnach nicht — wie in § 157 ZPO — auf einem Gerichtsbeschluß, sondern wird unmittelbar kraft einer im öffentlichen Interesse[1]) ergangenen Vorschrift bewirkt, auf deren Beachtung die Parteien wirksam nicht verzichten können[2]). § 11 AGG ist also zwingender Natur[3]).

Daher haben die ArbG die gemäß § 11 AGG erforderlichen Voraussetzungen einer ordnungsmäßigen Vertetung von Amts wegen zu prüfen[4]). In erster Linie sind die Parteien verpflichtet, die Ordnungsmäßigkeit ihrer Vertretung nachzuweisen. Zu diesem Zwecke kann das Gericht ihnen aufgeben, tatsächliche Unterlagen beizubringen.

Praktische Schwierigkeiten ergeben sich dabei im Falle der Vertretung durch einen RA nicht. So wird der Anwalt als Leiter oder Angestellter einer Rechtsberatungsstelle der DAF durch einen mit Lichtbild versehenen Ausweis der Arbeitsfront als vertretungsberechtigt legitimiert. Ist dem RA für den Einzelfall von der DAF Vertretungsermächtigung oder vom Vorsitzenden des ArbG Zulassungsbefugnis erteilt worden, so kann er die schriftlich zu erteilende Ermächtigung bezw. den Zulassungsbeschluß zur Legitimation vorlegen.

2. Verhältnis des § 11 AGG zu den Vertretungsvorschriften der ZPO.

Da das AGG keine Kodifikation für das Prozeßrecht der ArbG ist, gelten auch die für das amtsgerichtliche Verfahren maßgebenden Vorschriften der ZPO (§§ 78—90), soweit im AGG nichts anderes bestimmt ist. § 46 AGG.

Bestritten ist das Verhältnis des 11 AGG zu § 157 ZPO. Beide Vorschriften befassen sich mit dem Ausschluß von Personen, die das Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig betreiben. § 157 wendet sich aber nur gegen Winkelkonsulenten, während § 11 grundsätzlich auch RÄ mitumfaßt. Ferner gilt der unter dem Titel „Mündliche Verhandlung" aufgeführte § 157 nur für diese, der im Abschnitt „Allgemeine Bestimmungen" stehende § 11 dagegen ist auf das ganze Verfahren

1) Vgl. die Begründung zum Entwurf eines AGG, 33. Sonderheft zum RArbBl. 1925, 69.
2) Vgl. Volkmar in ArbGer. 1933, 24, 26 ff.
3) RAG 3, 28; 4, 344.
4) RAG in Bensh. Slg. 4, 34; Baumbach-Teichmann, § 11, 1 B; Grubert bei Kaskel, Arbeitsgerichtsbarkeit S. 267.

anzuwenden. Schließlich beruht der Ausschluß nach § 157 auf einer beim Vorhandensein gewisser objektiver Merkmale nach freiem Ermessen des Gerichts zu treffenden Entscheidung, in § 11 aber wird er kraft Gesetzes bewirkt. Hieraus folgt, daß sowohl der persönliche als auch der sachliche Umfang des § 11 größer ist als der des § 157. § 11 setzt daher als die speziellere Regelung die Vorschrift des § 157 außer Kraft. (§ 46 AGG) [5]).

Zwar wird die Bestimmung des § 157 Abs. 1 S. 2 nicht durch § 11 Abs. 1 AGG ersetzt. Trotzdem läßt sich ihre Anwendung im arbeitsgerichtlichen Verfahren (§ 46 AGG) nicht mit dem Sinn und Zweck des § 11 AGG vereinbaren. Denn dann käme man dazu, den RA, der eine ihm in Umgehungsabsicht übertragene Forderung geltend macht, nicht auszuschließen, weil § 157 Abs. 1 ZPO auf RÄ keine Anwendung findet.

Hieraus ergibt sich für das Verhältnis des § 11 AGG zu den Vertretungsvorschriften der ZPO und insbesondere für die Anwendbarkeit der letzteren im Verfahren vor den ArbG, daß diese nur innerhalb der durch die Eigenart des arbeitsgerichtlichen Verfahrens gesetzten Schranken gestattet ist [6]).

3. Die Frage der Verfassungsmäßigkeit des § 11 AGG.

Die Regelung der Prozeßvertretung in dem § 11 AGG a. F. ist vor der nationalsozialistischen Revolutionen vielfach als Verletzung der Artikel 105 (Verbot ungleicher Behandlung aller Deutschen vor dem Gesetz), 126 (Verbot der Rechtsverweigerung und der Verweigerung des freien Zutritts zum Richter), 153 (Verbot der entschädigungslosen Enteignung) und 159 (Verbot der Beschränkung der Koalitionsfreiheit) der Weimarer Verfassung angesehen worden. Auf die Frage der Verfassungsmäßigkeit des § 11 n. F. — der ja den Ausschluß der RÄ nicht beseitigt, sondern nur in eine Vertretungsbeschränkung umgewandelt hat — braucht nicht mehr eingegangen zu werden. Selbst wenn, was auch heute noch bestritten, die Weimarer Verfassung durch die Revolution des Jahres 1933 nicht als ganzes aufgehoben worden ist, so ist doch unstreitig die Institution der Grundrechte und Grundpflichten der Deutschen als eine mit den nationalsozialistischen Grundanschauungen über das Verhältnis von Volk zu Staat im Widerspruch stehende institutionelle Garantie aufgehoben.

---

5) Vgl. hierzu RAG in Bensh. Slg. 8, 34; Dersch-Volkmar § 11, 2a; Hartmeyer S. 20; Herzog S. 50; Hueck-Nipperdey-Dietz § 66, 22; Gaupp-Jonas § 157, VI.

6) Dersch-Volkmar § 46, 2; Baumbach § 157, 1.

II. Die Prozeßvertretung durch RÄ vor den ArbG erster Instanz.

(Die drei Zulassungstatbestände des § 11 Abs. 1 AGG).

1. Der RA als Leiter oder Angestellter einer Rechtsberatungsstelle der DAF.

Gemäß § 11 Abs. 1 S. 1 AGG in der Fassung vom 10. April 1934 waren vor den ArbG als Prozeßbevollmächtigte oder Beistände zugelassen die Leiter und Angestellten der Rechtsberatungsstellen der DAF, soweit sie nicht neben derartigen Vertretungen die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten vor Gericht geschäftsmäßig betrieben. Diese Einschränkung galt auch für RÄ, die demnach nur ausschließlich im Auftrage der Rechtsberatungsstellen, d. h. unter Verzicht auf die Ausübung ihrer sonstigen Anwaltstätigkeit, in Arbeitssachen auftreten konnten.

Durch die Neufassung des § 11 Abs. 1 S. 1 durch Gesetz vom 20. März 1935[7]) sind von dessen Ausschlußtatbestand die RÄ ausgenommen, sodaß sie heute als Rechtsberater der DAF zur Prozeßvertretung vor den ArbG auch dann zugelassen werden, wenn sie neben ihrer Tätigkeit als Rechtsberater der Arbeitsfront noch ihre Anwaltspraxis ausüben. Ein RA kann hiernach jederzeit im mandataren Verhältnis — nicht etwa in Ausübung seiner freien Berufstätigkeiten — ohne Beschränkung seiner sonstigen Anwaltstätigkeit zum Rechtsberater bestellt werden.

2. Der RA mit Vertretungsermächtigung der DAF.

RÄ sind als solche, d. h. in Ausübung ihrer freien Berufstätigkeit dagegen zugelassen, wenn sie im Einzelfall von der DAF zur Vertretung einer Partei ermächtigt sind.

Das Erfordernis der von der DAF zu erteilenden Ermächtigung ist ein den Schutz öffentlicher Interessen bezweckendes, auf das die Parteien wirksam nicht verzichten können. Die vorherige Vorlage der Ermächtigung ist deswegen eine notwendige Voraussetzung zur gültigen Vornahme von Prozeßhandlungen[8]), die andernfalls unwirksam sind. Eine irgendwie geartete Analogie zu § 89 ZPO, wonach im ordentlichen Rechtsstreit Vertreter ohne Parteivollmacht einstweilen zugelassen werden können, ist in Bezug auf die im Gegensatz zu der rein bürgerlichrechtlichen Prozeßvollmacht in der Sphäre des öffentlichen Rechts liegende Ermächtigung der DAF nicht zulässig und als gegen Sinn und Zweck des AGG verstoßend abzulehnen. Demnach kann eine Heilung des Verfahrensmangels durch nachträgliche Ermächtigung eines RA seitens der DAF nicht auf § 89 ZPO gestützt werden. Andererseits müßte es aber als ein mit dem Gesetzeszweck nicht in Einklang zu bringender, insbesondere gegen das Beschleu-

7) RGBl. I S. 386.
8) Jonas DArbR 1935, 234; Bertermann in JW 1935, 3021.

nigungsprinzip im arbeitsgerichtlichen Verfahren verstoßender Formalismus angesehen werden, wenn man der nachgebrachten Ermächtigung die rückwirkend heilende Kraft versagen wollte. Hier hilft eine Verwertung der Rechtsgedanken der §§ 551 Nr. 5 und 579 Absatz 1 Nr. 4 ZPO, wonach eine Urteilsrüge in dem Falle, daß eine Partei nach Vorschrift des Gesetzes nicht vertreten war, bei Revisions- und Nichtigkeitsklage insofern nicht erhoben werden kann, als die Partei die Prozeßführung ausdrücklich oder stillschweigend genehmigt. Verwertet man diese Grundsätze auf den Fall einer nachgebrachten Ermächtigung der DAF rechtsähnlich, so müssen die von einem nichtermächtigten RA vorgenommenen unwirksamen Prozeßhandlungen durch die nachträgliche Beibringung der Ermächtigung rückwirkend geheilt werden [9]).

Fraglich erscheint nur, ob die nachträgliche Ermächtigung den Verfahrensmangel alleine heilen kann, oder ob, da Partei des Prozesses ja nicht die DAF sondern der Kläger ist, der von der DAF ermächtigte Anwalt nunmehr die Prozeßhandlungen genehmigen muß, die er bisher als unzulässiger Prozeßvertreter vorgenommen hat [10]). Da materiellrechtlich die von dem von seiner Partei bevollmächtigte Anwalt vorgenommenen Prozeßhandlungen nicht mangelhaft, vielmehr wegen der fehlenden Ermächtigung der DAF prozessual unzulässig und nur deswegen unwirksam waren, wird man zur Heilung dieses Mangels die Ermächtigung alleine, ohne Genehmigung von Seiten des RA für genügend erachten müssen [11]).

Die Ermächtigung durch die DAF darf nur für den Einzelfall erteilt werden. Sie ist also unwirksam, wenn sie sich auf die Vertretung einer Partei in mehreren Sachen oder auf mehrere Parteien in einem Prozeß erstreckt [12]). In gleicher Weise ist eine Ausdehnung der Ermächtigung auf den Sozius des ermächtigten Anwalts unzulässig [13]).

Nach der Dienstordnung für die Rechtsberatungsstellen soll die Ermächtigung erteilt werden, wenn die rechtliche oder tatsächliche Seite des Falles von besonderer Bedeutung ist, oder aus anderen Gründen die Vertretung durch einen Anwalt zweckmäßig erscheint. § 32 DienstO. Die DAF beschränkt also die Prüfung nicht nur darauf, ob sich aus der Person des RA ein Ablehnungsgrund ergibt, sondern sie prüft den Einzelfall auch sachlich. Der Antrag des die Zulassung nachsuchenden RA ist unter Darlegung des Sachverhalts zu stellen. Zuständig ist der Leiter der Gaurechtsberatungsstelle, in des-

9) LAG München, ArbRSlg. 22, 150 ff.; Körting in JW 1935, 980, der die Heilung nur als aus prozeßökonomischen Gründen erforderlich und als mit dem Beschleunigungsprinzip im Einklang stehend rechtfertigt; Hartmeyer S. 72 und Herschel in ArbRuVolkst. 1935, 49 lehnen nicht überzeugend die Rückwirkung als nach geltendem Recht bedenklich ab.

10) So Herschel a.a.O.

11) Hartmeyer S. 72.

12) Dersch-Volkmar § 11, 6 b; Hueck-Nipperdey-Dietz §66, 15; Körting, DAR 1935, 163.

13) RAG in JW 1936, 2179.

sen Bereich das mit dem Rechtsstreit befaßte oder zu befassende ArbG gelegen ist. § 34 DienstO. Gegen ablehnenden Bescheid ist die Beschwerde an das Zentralbüro der DAF, Abteilung für Rechtsberatungsstellen gegeben. § 37 Abs. 1 DienstO.

3. *Die Vertretungsbefugnis der RÄ auf Grund besonderer Zulassung durch den Vorsitzenden des ArbG.*

Gemäß § 11 Abs. 1 S. 2 AGG in der Fassung vom 20. 3. 1935 kann der Vorsitzende eines ArbG einen RA als Prozeßbevollmächtigten oder Beistand zulassen, wenn die Prozeßvertretung einer Partei durch die Rechtsberatungsstellen der DAF nicht in Betracht kommt. Nach den auf Grund des § 11 AGG vom Reichsarbeitsminister im Einvernehmen mit dem Reichsminister der Justiz erlassenen Richtlinien vom 25. Juni 1935 kommt eine Vertretung durch die DAF nicht in Betracht, „wenn es sich um eine Partei handelt,

a) die weder Mitglied der DAF ist noch einem Verbande angehört, der der DAF korporativ angeschlossen ist,
b) deren Vertretung, obwohl die Voraussetzungen der Ziffer a nicht vorliegen, von der DAF abgelehnt wird“ [14]).

Letzteres ist dann der Fall, „wenn die beabsichtigte Rechtsverfolgung keine Aussicht auf Erfolg bietet und mit den nationalsozialistischen Grundsätzen und denen der Ehre der Arbeit nicht im Einklang steht.“ § 5 DienstO.

Die unter a und b aufgeführten Voraussetzungen sind glaubhaft zu machen, wobei im Falle b eine Ablehnungsbescheinigung der angegangenen Rechtsberatungsstelle genügt. Unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles entscheidet dann der Vorsitzende des ArbG nach freiem Ermessen — „kann“ —, ob die Zulassung eines RA notwendig ist und angebracht erscheint, was insbesondere dann zutreffen wird, „wenn die Partei z. B. wegen Abwesenheit vom Gerichtsort oder aus sonstigen, sei es in ihrer Person, sei es in der Beschaffenheit der Streitsache begründeten Umständen zur sachgemäßen Wahrnehmung ihrer Rechte eines Vertreters bedarf“ [15]).

Somit ist einerseits Personen, die nicht Mitglied der DAF werden können (Nichtarier, Ausländer), die Möglichkeit der Prozeßvertretung durch einen RA vor den ArbG gegeben. Zum andern ist — anders als zur Zeit des Vertretungsmonopols der Gewerkschaften — den Parteien, die nicht Mitglied der DAF werden wollen, eine sachgemäße Vertretung im arbeitsgerichtlichen Verfahren durch RÄ gesichert, sodaß jeglicher Verdacht eines zugunsten der DAF ausgeübten mittelbaren Beitrittszwanges entfallen muß [16]).

Schließlich wird auch durch die in den Richtlinien getroffene Re-

14) RArbBl. 1935 I S. 203.
15) Abs. 3 der Richtlinien.
16) Vgl. dazu die Erläuterungen des RArbM zu den Richtlinien vom 25. Juni 1935, abgedruckt in D. J. 1935, 918.

gelung den Parteien, falls die beabsichtigte Rechtsverfolgung einem Rechtsberater aussichtslos erscheint, noch die Möglichkeit belassen, die Beratung durch einen Anwalt in Anspruch zu nehmen.

Wenn auch die Neufassung vom 20. 3. 1935 dies nicht noch einmal ausdrücklich betont hat, so ergibt sich doch aus dem Sinn der Erweiterung des § 11 AGG, daß auch der Vorsitzende nur für den **Einzelfall die Zulassung erteilen darf.**

III. Die Prozeßvertretung durch RÄ in der zweiten und dritten Instanz des arbeitsgerichtlichen Verfahren.

In der zweiten und dritten Instanz ist der Grundsatz des Anwaltszwanges streng durchgeführt.

Während gemäß § 11 AGG in der Fassung vom 23. 12. 1926 in der zweiten Instanz neben RÄ auch Organisationsvertreter zugelassen waren, sind nunmehr die an ihre Stelle getretenen Rechtsberater der DAF als Prozeßbevollmächtigte oder Beistände von den LAG ausgeschlossen, es sei denn, daß sie gleichzeitig Anwälte sind. Insofern gilt also jetzt das Gleiche wie bei den ordentlichen Gerichten. Ein Unterschied besteht nur noch in der Hinsicht, daß nach § 78 Abs. 1 ZPO der vor dem LG auftretende Anwalt vor diesem zugelassen sein muß, während gemäß § 11 Abs. 2 AGG jeder vor einem deutschen Gericht zugelassene RA Vertretungsbefugnis hat. Durch den Wegfall des Lokalisierungszwanges ist eine Erleichterung der Zuziehung von Anwälten erreicht, die in arbeitsrechtlichen Fragen über Erfahrung und besondere Sachkenntnis verfügen. Unberührt durch diese Regelung bleibt jedoch die Spezialbestimmung des § 100 Abs. 2 RAO, wonach die am Reichsgericht zugelassenen RÄ nicht an anderen Gerichten, also auch nicht den LAG, auftreten dürfen [17]).

Die Bestimmung des § 78 Abs. 3 ZPO, daß ein Anwalt vor dem LAG in eigener Sache für sich selbst auftreten kann, gilt auch im arbeitsgerichtlichen Verfahren [18]).

Die Vorschriften der ZPO über Nachweis, Wirkungen und Erlöschen der Prozeßvollmacht (§§ 80—89) finden ebenfalls Anwendung. Demnach hat die Nachprüfung der Vertretungsbefugnis des beim LAG auftretenden Anwalts von Amts wegen zu erfolgen, falls Zweifel an dessen Zulassung bei einem deutschen Gericht bestehen. Gegen einen etwaigen Zurückweisungsbeschluß ist kein Rechtsmittel zulässig. (§§ 70, 64 Abs. 3 AGG.)

Vor dem RAG ist, wie schon nach früherem Recht, jeder bei einem deutschen Gericht zugelassene Anwalt vertretungsberechtigt. Auch die Vertretung durch beim Reichsgericht zugelassene RÄ ist möglich, da ja das AGG (§§ 40, 41 Abs. 3) die arbeitsrechtlichen Senate den Zivilsenaten gleichstellt: Das RAG ist „beim Reichs-

17) Schmincke-Sell § 11, 14; Rolle S. 24.
18) Dersch-Volkmar § 11, 9.

gericht" — also nicht bei einem andern Gericht (§ 100 Abs. 2 RAO) — errichtet[19]). Im übrigen gilt das für das landesarbeitsgerichtliche Verfahren Ausgeführte entsprechend.

IV. Der Umfang der anwaltlichen Vertretungsbefugnis vor den ArbG.

1. Persönliche Grenzen der Vertretungsbefugnis.

a) Prozeßvertretung durch Arier.

aa) Der RA als Partei[20]).

Die unter den Ausschlußtatbestand des § 11 AGG fallenden Personen werden nur „als Prozeßbevollmächtigte oder Beistände" nicht zugelassen. Der RA in seiner Eigenschaft als Partei untersteht demnach nicht dem Ausschluß vor den ArbG.

Hierher gehören auch die Fälle, in denen jemand im eigenen Namen fremde Angelegenheiten zu führen befugt ist, also nicht als Partei in materiellem, sondern bloß in formellem Sinne auftritt. So kann im Falle der Prozeßstandschaft des § 1380 BGB der Anwalt, der ein zum eingebrachten Gut seiner Frau gehöriges Recht im eigenen Namen geltend macht, vor dem ArbG nicht ausgeschlossen werden. Weiter sind Partei kraft Amtes: Der Nachlaßverwalter § 1984 BGB, der Testamentsvollstrecker § 2212 BGB, der Konkursverwalter § 6 KO und der Zwangsverwalter § 152 ZVG. Schließlich sind in diesem Zusammenhange noch die Fälle zu nennen, in denen auf Grund besonderer gesetzlicher Bestimmungen eine Berechtigung als fremde geltend gemacht wird: So wenn der Pfandgläubiger nach § 835 ZPO die verpfändete oder gepfändete Forderung einzieht, ferner der Forderungsprätendent des § 75 ZPO, der Fiduziar, der für fremde Rechnung aber im eigenen Namen auftritt, der Inkasso-Giratar des Art. 17 WO, der Vollindossatar mit verstecktem Prokura-Indossament und der Zessionar, der vereinbarungsgemäß nur Inkassomandatar ist[21]). In all diesen Fällen kann § 11 AGG, der seinem Sinn und Zweck entsprechend nur die kraft Willkür der Partei gewordenen Vertreter erfassen will, keine Anwendung finden.

Zweifelhaft ist, ob der Treuhänder Partei oder Prozeßbevollmächtigter ist. Daraus, daß er, im Gegensatz zu den Parteien kraft Amtes, seine Stellung nicht auf Grund eines behördlichen Aktes erlangt, wollten Dersch-Volkmar[22]) schließen, seine Ver-

19) Rolle S. 25; Schirmeyer S. 39; Gaupp-Jonas § 78, VII, B 1; Widmann S. 14.

20) Die Anwaltseigenschaft entsteht mit der Eintragung in die Anwaltsliste. Vgl. RAG in ArbRspr. 1930, 324; Gaupp-Jonas § 78, VII, Ala; Baumbach § 11, 4.

21) Vgl. Gaupp-Jonas Vorbem. vor § 50 I.

22) Dersch-Volkmar § 11, 3, 4. Aufl. (Dieser Standpunkt wird in der 5. Aufl. nicht mehr vertreten.)

tretungsberechtigung sei in der Vollmacht begründet. Demnach müsse ein RA als Treuhänder, da er Prozeßbevollmächtigter im Sinne des § 11 AGG sei, von der Vertretung vor den ArbG ausgeschlossen sein. Zu dieser Frage hat das RAG mit der folgenden zu billigenden Begründung Stellung genommen[23]): Wenn ein wahres Treuhandverhältnis begründet, also der Treuhänder ermächtigt und wirksam in den Stand gesetzt worden sei, im eigenen Namen Geschäfte zu führen, über Vermögensstücke zu verfügen und den Erlös seinem Endzweck, der liquidationsmäßigen Befriedigung zuzuführen, dann handele er nicht als Bevollmächtigter im Sinne des § 11 AGG, sondern kraft der ihm eingeräumten Stellung im eigenen Namen mit unmittelbarer Wirkung für das Vermögen der Firma und für diese selbst. Er habe also eine ähnliche Stellung, wie sie im Vergleichsverfahren der bestellten Vertrauensperson eingeräumt werden könne. Deswegen sei er Sachvertreter kraft Ermächtigung und Einräumung der Treuhandstellung, nicht aber Personenvertreter.

In Erweiterung dieser Begründung führt Volkmar[24]) treffend aus, daß es sich hier überhaupt nicht um eine Frage der Zulässigkeit der Vertretung, sondern um eine solche der Aktivlegitimation handelt. Die Klageberechtigung des Treuhänders folgt aus der an ihn gemachten Übertragung der Aktiven des schuldnerischen Vermögens zur Verwaltung und Verfügung. Daher ist er nicht Prozeßbevollmächtigter[25]). Der als Treuhänder in arbeitsgerichtlichen Aktivprozessen auftretende RA kann deshalb auch nicht aus den Gründen des § 11 AGG zurückgewiesen werden.

Die Frage, ob der Anwalt als Treuhänder auch in Passivprozessen vor den ArbG auftreten darf, ist zu verneinen. Denn dem Treuhänder werden nur die Aktiven übertragen. Da er demnach nicht als Schuldner passiv legitimiert ist, könnte er nur als Prozeßbevollmächtigter für den Schuldner auftreten. Als solcher wird er aber von der Vertretungsbeschränkung des § 11 AGG betroffen[26]).

Dem vom RAG vertretenen Standpunkt, daß die im obenerwähnten Urteil angestellten Erwägungen auch für den Fall der Passivlegitimation des Treuhänders zuträfen, kann nicht beigetreten werden. Denn wenn auch zugegeben werden mag, daß das Ergebnis des RAG dem Zweck des Gesetzes mehr entspricht[27], so muß doch aus Gründen der Verkehrssicherheit der klare Wortlaut des Gesetzes entscheiden und nicht der Gesetzeszweck, der zur Auslegung des Wortlauts herangezogen werden kann und soll, diesen aber dabei nicht ganz ausschalten darf.

23) RAG in ArbRspr. 1931, 261.

24) Volkmar in ArbRspr. 1931, 261.

25) RAG a.a.O.; Dersch-Volkmar § 11, 3; Gerstel Bensh. Slg. 13 (RAG 130); Hess in JW 1932, 131; Hueck-Nipperdey II S. 731; Hueck-Nipperdey-Dietz § 66, 21; Volkmar a.a.O.

26) Gerstel, Hueck-Nipperdey, Hueck-Nipperdey-Dietz, Volkmar a.a.O.; Hartmeyer S. 25.

27) Vgl. Herzog S. 93, der hier den Standpunkt des RAG billigt.

Läßt sich ein RA in Umgehungsabsicht des § 11 AGG einen Anspruch abtreten, so bestehen keine Bedenken, § 157 Abs. 1 S. 2 ZPO entsprechend anzuwenden [28]).

bb) Der RA als gesetzlicher Vertreter.

Der Zweck des § 11 AGG — Erhaltung der Waffengleichheit der Parteien — schließt eine Einbeziehung der gesetzlichen Vertreter unter den Ausschlußtatbestand aus, da durch letztere nur Personen vertreten werden, die nicht selbst ihre Rechte wahrnehmen können, die Vertretungsmacht hier also keine gewillkürte, sondern eine auf Gesetz beruhende ist. Demnach ist der RA vor den ArbG zugelassen als Vorstand einer AG, Geschäftsführer einer GmbH, Vormund, Pfleger, Inhaber der elterlichen Gewalt, Vertreter in der Entgegennahme von Zustellungen nach § 172 ZPO und als Ersatzzustellungsempfänger gemäß § 181 ZPO.

Zwei Fälle gesetzlicher Vertretung, die vor der Neuregelung des § 11 AGG das Auftreten von RÄ vor den ArbG ermöglichen sollten, sind die Abwesenheitspflegschaft und die Gebrechlichkeitspflegschaft. Die Frage ihrer Zulässigkeit soll, obwohl sie heute wegen der Möglichkeit der Ermächtigung durch die DAF und der Zulassung durch den Vorsitzenden des ArbG [29]) nicht mehr häufig praktisch werden wird, kurz erörtert werden.

Gemäß § 1911 Abs. 2 BGB kann einer Person, die — bei bekanntem Aufenthaltsort — verhindert ist, zurückzukehren und ihre Vermögensangelegenheiten selbst zu besorgen, ein Abwesenheitspfleger bestellt werden. Da die Prozeßführung vor den ArbG eine Vermögensangelegenheit ist, steht bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen des § 1911 Abs. 2 BGB der Bestellung eines Abwesenheitspflegers durch das Vormundschaftsgericht für die Wahrnehmung eines Arbeitsgerichtsprozesses nichts entgegen [30]). Die Prüfung dieser Voraussetzungen liegt dem zuständigen Amtsgericht ob, während das ArbG nach erfolgter Bestellung den Pfleger als gesetzlichen Vertreter, der daher auch RA sein kann, zulassen muß.

In der Anwendung des § 1911 Abs. 2 BGB ist man so weit gegangen, daß eine Abwesenheit vom Wohnsitz nicht verlangt wird, man vielmehr das Vorliegen des Umstandes für genügend erachtet, daß der Abwesende eine Reise unternehmen muß, um den Prozeß wahrnehmen zu können und daß er an dieser Reise gehindert ist, wobei das Hindernis auch in der räumlichen Entfernung vom Prozeßort begründet sein kann; denn das Gesetz sagt nichts darüber, worin das Rückkehrhindernis liegen muß [31]).

---

28) Hartmeyer, S. 25; Herzog S. 94; Rausch S. 48; Rolle S. 77.
29) Vgl. oben S. 20.
30) So Baum in JW 1928, 2940; Herzog S. 96; Königsberger in JW 1928, 2899.
31) RGZ 98, 263; RGRK § 1911, 1.

Der von Levin-Guradze [32]) vertretenen Meinung, daß die Bestellung eines Pflegers im arbeitsgerichtlichen Verfahren eine Gesetzesumgehung sei, da durch sie eine mit dem Prinzip der Waffengleichheit der Parteien im Widerspruch stehende Verbesserung der Stellung des Vertretenen erzielt würde, hält Herzog [33]) mit Recht entgegen, daß durch das Auftreten eines RA als Pfleger das Gesetz nicht umgangen, sondern nur sinngemäß ergänzt wird. Denn der Einwand der Verletzung des Prinzips der Waffengleichheit könnte dann in allen Fällen der — zulässigen — Vertretung durch gesetzliche Vertreter im arbeitsgerichtlichen Verfahren erhoben werden. § 11 AGG will aber doch nur verhindern, daß das Prinzip der Waffengleichheit durch das Auftreten eines Prozeßbevollmächtigten durchbrochen wird, obwohl die Partei imstande ist, ihre Rechte selbst wahrzunehmen, was im Falle der Vertretung durch einen gesetzlichen Vertreter jedoch nicht zutrifft.

Ebenso kann nach § 1910 BGB jedem Volljährigen, der nicht unter Vormundschaft steht, ein Pfleger bestellt werden, wenn er infolge körperlicher Gebrechen nicht imstande ist, seine Angelegenheiten oder einzelne seiner Angelegenheiten selbst zu besorgen. Prozeßrechtlich besteht an der Bestellung eines Gebrechlichkeitspflegers gemäß § 1910 BGB zur Wahrnehmung eines arbeitsgerichtlichen Termins als Vertreter ebensowenig Bedenken wie bei der eines Abwesenheitspflegers. Im übrigen gilt das für die Abwesenheitspflegschaft Ausgeführte entsprechend.

Schließlich ist noch der Grenzfälle zu gedenken, die dem Ausschlußtatbestand zu unterstellen sind, weil der RA nicht als gesetzlicher, sondern als gewillkürter Vertreter, also als Prozeßbevollmächtigter im Sinne des § 11 AGG auftritt. Hierher gehört der Fall, in dem ein Anwalt nicht in Prozeßstandschaft, d. h. im eigenen Namen sondern auf Grund ausdrücklicher Vollmacht für seine Ehefrau in Ansehung des eingebrachten Gutes einen Prozeß führt. Ein RA kann sich auch nicht mehr auf die gesetzliche Vertretereigenschaft als Vater berufen, wenn er seinem Sohne gemäß § 113 BGB die Ermächtigung gegeben hat, in Dienst oder Arbeit zu treten. Denn für die aus dem Arbeitsverhältnis sich ergebenden Rechtsgeschäfte ist der Sohn unbeschränkt geschäftsfähig und damit nach § 52 ZPO prozeßfähig. Hiernach entfällt aber die Möglichkeit einer gesetzlichen Vertretung durch den Vater.

cc) Der RA als Prozeßbevollmächtigter.

Anders als die Vertreter kraft Gesetzes fallen diejenigen Personen, die ihre Vertretungsberechtigung auf eine von der Partei erteilte Vollmacht im Sinne des § 167 BGB stützen, unter den Ausschlußtatbestand des § 11 AGG. Dabei ist der Umfang der unter die Prozeßbevollmächtigten Fallenden nicht unbestritten.

32) Levin-Guradze in JW 1929, 823; Rolle S. 75.
33) Herzog S. 96.

Zunächst ist die Frage zu beantworten, ob ein RA einen Berufskollegen, der Partei eines Arbeitsgerichtsprozesses ist, vertreten kann. Das ArbG Hamburg hat dies fälschlicherweise angenommen[34]). Es führt in seiner Begründung aus: „Wenn die wörtliche Anwendung einer gesetzlichen Bestimmung zu offenbar sinnwidrigen Ergebnissen führt, darf und muß jede Möglichkeit einer solchen Auslegung herangezogen werden, die eine in sich verständige Erledigung des jeweils in Frage stehenden Einzelfalles gestattet." Dies mag schon richtig sein, führt aber in vorliegendem Falle nicht zu einem dem Zweck des AGG entsprechenden Ergebnis. Denn wenn der Anwalt Partei ist, tritt er vor Gericht nicht als Anwalt, sondern als Privatperson auf. Als solche darf er sich zur Durchsetzung seiner Ansprüche gemäß § 11 AGG ausgeschlossener Personen nicht bedienen; selbst dann nicht, wenn einer seiner Kollegen ihn aus Gefälligkeit vertritt, da das Rechtsverhältnis, auf dem die Vollmacht zur Vertretung beruht, für die Entscheidung über die Zulassung keine Rolle spielt[35]).

In entsprechender Anwendung (§ 46 AGG) des § 81 ZPO ist die Bestellung von Unterbevollmächtigten im arbeitsgerichtlichen Verfahren im Rahmen dieses Paragraphen zulässig[36]). Demnach darf der Hauptbevollmächtigte Untervollmacht nur zur Vornahme einzelner Handlungen oder für einzelne Abschnitte des Verfahrens erteilen, wobei er immer noch Bevollmächtigter für Zustellungen (§ 176 ZPO) bleibt. Im übrigen muß der Unterbevollmächtigte die gleichen Voraussetzungen erfüllen wie der Hauptbevollmächtigte, da andernfalls § 11 AGG leicht umgangen werden könnte.

Erteilt ein von der DAF ermächtigter oder vom Vorsitzenden des ArbG zugelassener RA Untervollmacht, so kann er das nur in den eben behandelten Grenzen. Daher muß auch der unterbevollmächtigte Anwalt für den in Frage stehenden Rechtsstreit zur Vertretung derselben Partei ermächtigt oder zugelassen sein[37]). Körting verneint die Notwendigkeit dieses Erfordernisses mit der zwar nicht unrichtigen Begründung, daß doch die Substitution an der Eigenschaft des RA nichts ändere, daß ihm nach wie vor zuzustellen und er der Partei für ordnungsmäßige Wahrnehmung ihrer Belange verantwortlich sei, also nach außen und innen Prozeßbevollmächtigter bleibe[38]). Aber entscheidend ist doch, ob derjenige, der die Prozeßhandlungen vornimmt, den Anforderungen des § 11 AGG entspricht, gleichgültig, ob er als Bevollmächtigter oder Unterbevollmächtigter auftritt[39]). Denn andernfalls würde eine Umgehungsmöglichkeit des § 11 insofern geschaffen, als auch außer RA sonstige

34) ArbGer. 31, 278.
35) ArbRspr. 28, 210.
36) Unbestritten.
37) Dersch-Volkmar § 11, 6 d; Gaupp-Jonas Nachtrag § 78 VII i e.
38) DAR 1935, 163.
39) So auch Hartmeyer S. 29.

geschäftsmäßig auftretende Personen als Unterbevollmächtigte zugelassen werden könnten.

Das Gesagte gilt auch für den Terminsbevollmächtigten. Irrig ist die unter Hinweis auf den nicht völlig eindeutigen Wortlaut des Gesetzes vertretene Meinung[40]), daß Prozeß- und Terminsbevollmächtigte Gegensätze seien und daher der mit Terminsvollmacht versehene RA vor den ArbG zugelassen werden müsse. Zwar ist der Wortlaut des Gesetzes nicht eindeutig. Da aber die ZPO unter dem Titel „Prozeßbevollmächtigte und Beistände" (§§ 78—90) auch die Erteilung von Spezialvollmachten behandelt, (§ 78 ZPO), ferner von „Bevollmächtigten" (§ 78 ZPO) statt von „Prozeßbevollmächtigten" spricht und schließlich § 11 AGG die Überschrift „Prozeßvertretung" trägt, so muß in Übertragung dieser Tatsachen auf die Vertretungsbestimmungen des AGG (§ 46 AGG) angenommen werden, daß § 11 AGG jede Art von Prozeßvertretung umfassen wollte. Prozeßvollmacht und Terminsvollmacht sind demnach nur ihrem Umfange nach verschiedene „Prozeßvollmachten". Daher sind auch mit „Terminsvollmacht" versehene RA vor den ArbG nicht zugelassen[41]).

Zweifelhaft erscheint, ob Personen, denen eine über den einzelnen Rechtsstreit hinausgehende Vollmacht erteilt ist, wie insbesondere Generalbevollmächtigte und Prokuristen, unter den Ausschlußtatbestand des § 11 AGG fallen. Die Annahme, daß es sich hier nicht um Fälle gesetzlicher Vertretung handelt, ist mit der herrschenden Lehre zu verneinen[42]). Zwar ist die Vertretungsmacht der in Frage stehenden Personen ihrem Umfange nach gesetzlich geregelt. Maßgebend ist aber, daß der Geschäftsherr nach seinem freien Ermessen die Prokura und die Bevollmächtigung für den Einzelprozeß erteilen und frei widerrufen kann. Während zudem gesetzliche Vertreter vor den ArbG nur für Personen auftreten, die ihre Prozeßangelegenheiten nicht selbst wahrzunehmen vermögen, kann der Geschäftsherr auch persönlich seine arbeitsrechtlichen Prozesse führen. Hiernach fallen Generalbevollmächtigte und Prokuristen unter die Prozeßbevollmächtigten des § 11 AGG und sie sind deswegen, wenn sie überdies noch ihren Beruf als aktiver RA ausüben, vor den ArbG ausgeschlossen. Von den Gegenmeinungen[43]) soll im Rahmen dieser Arbeit nur auf die von Herzog[44]) ver-

---

40) Goldfeld in JW 1929, 1283; v. Karger in JW 1929, 822 ff.

41) RAG 10, 220; Dersch-Volkmar § 11, 3; Grote S. 67; Hartmeyer S. 29; Herzog S. 98; Paulat in ArbGer. 1930, 264; Pracht § 11, 2; Hueck-Nipperdey II S. 730; Rausch S. 47; Rolle S. 67; Volkmar in ArbRspr. 1930, 236; 1931, 51, 96.

42) RAG 8, 313; Baum in JW 1927, 217; Dersch-Volkmar 11, 3; Eppig S. 54; Hueck-Nipperdey II S. 731; Lieb-Gift § 11, 4; Niemandt in ArbGer. 1927, 90; Pracht § 11, 2; Rausch S. 17; Rolle S. 67; Schirmeyer S. 17; Gaupp-Jonas § 80, VIII, 2; Volkmar in JW 1930, 116; ArbRsp. 1930, 236; 1931, 96.

43) OLG Dresden in Seuff Arch. 67, 331; Bootz in JW 1930, 116; v. Karger in JW 1929, 823; Oppermann, Studien S. 22 Note 340.

44) S. 99 ff.

tretene eingegangen werden. Sie will die Prokuristen nicht schlechthin als Prozeßbevollmächtigte ansehen, sondern als eine Art Mittelgruppe zwischen diesen und den gesetzlichen Vertretern, da im Vertretungsfalle des § 11 Zustellungen nur an den für die Instanz bestellten Vertreter erfolgen könnten, bei der Vertretung durch einen Prokuristen oder Generalbevollmächtigten aber auch an die Parteien. Dem ist entgegenzuhalten, daß diese Zustellungsvorschriften nur aus Zweckmäßigkeitsgründen entstanden sind, die eine aus Sinn und Zweck des § 11 AGG nicht zu rechtfertigende Unterscheidung zwischen den Prozeßbevollmächtigten des § 11 und solchen mit einer abgeschwächten Empfangsbefugnis im Zustellungswesen, wie sie Prokuristen und Generalbevollmächtigte darstellen, nicht zulassen [45]).

Die gleiche Frage besteht auch für den sog. Firmensyndikus, der zugleich RA ist, ganz gleich, ob er Rechtsanwaltstätigkeit ausübt oder nicht. Auch er ist vor den ArbG ausgeschlossen. Irrig ist die von Gros vertretene Gegenmeinung, die damit begründet wird, daß der Anwalt die Firma nicht auf Grund seiner Anwaltseigenschaft, sondern in Auswirkung seines Angestelltenverhältnisses vertritt [46]). Das ist an sich richtig. Maßgebend ist aber, wie schon oben betont, die Stellung als RA und nicht das Rechtsverhältnis zur Partei.

dd) Der RA als Beistand.

RÄ als Beistände, d. h. Personen, die nicht an Stelle, sondern nur neben der Partei zu ihrer Unterstützung auftreten, sind gemäß § 11 AGG von der Vertretung vor den ArbG ausgeschlossen.

ee) Der RA als Streitgehilfe.

Die Streithilfe, d. h. die Beteiligung eines Dritten an der Führung eines fremden Rechtsstreites im eigenen Interesse zur Unterstützung der Hauptpartei, ähnelt prozessual der Beistandschaft. Ihr Vorhandensein gibt deswegen zur Frage Anlaß, ob der Streitgehilfe als Beistand im Sinne des § 11 AGG anzusehen ist.

Das ArbG München [47]) hat einen RA als Streitgehilfen zurückgewiesen mit der Begründung, Beistandschaft im Sinne des § 11 AGG sei jede Unterstützung einer Partei. Die Unterstützung im eigenen Interesse laufe auf eine Verbeistandung der Partei hinaus. Für eine solche ausdehnende Auslegung bieten aber weder Zweck noch Entstehungsgeschichte des § 11 AGG einen Anhaltspunkt. Andernfalls müßte ja auch die Beratung durch einen Anwalt untersagt sein, was das Gesetz gar nicht hat verbieten können. Auszugehen ist bei der Gegenüberstellung der beiden Begriffe Streitgehilfe und Beistand von ihrem wesensmäßigen Unterschied, der darin besteht, daß

45) Vgl. Hartmeyer S. 31.
46) Vgl. KartAusk. ArbGer. IV Verf. 6 Prozeßvertr. III, 1.
47) ArbGer. 1930, 97.

Prozeßbevollmächtigter und Beistand in fremdem Namen handeln müssen, während der Streitgehilfe kraft eigener Rechtsstellung als Nebenpartei auftritt. Daher kann die einen Anwalt zurückweisende Entscheidung eines ArbG hier nicht auf § 11 AGG gestützt werden.

Eine andere Frage, die Volkmar[48]) mit Recht aufgeworfen hat, ist die, ob der RA die Voraussetzungen der Streithilfe erfüllt, ob insbesondere bei dem praktisch häufigsten Fall der etwaigen Regreßklage gegen ihn ein „rechtliches Interesse" des Anwalts vorhanden ist. Dieses müßte in dem bedingenden Zusammenhang zwischen Hauptprozeß und Ersatzanspruch bestehen. § 72 ZPO. Das trifft jedoch nicht zu. Denn für den künftigen Rückanspruch spielt es keine Rolle, wie der Hauptprozeß von dem Gericht entschieden wird. Begründet wird dieser Anspruch vielmehr dadurch, daß der Anwalt die ihm aus dem Anwaltsdienstvertrag erwachsenden Sorgfaltspflichten verletzt hat, was dann der Fall ist, wenn er bei sorgfältiger rechtlicher und tatsächlicher Prüfung der Sachlage als Normaljurist vom Prozeß hätte abraten müssen. Nur bei Bejahung dieser Frage droht dem RA ein Regreßanspruch. Demnach ist der Anwalt, der die Streithilfe mit der Begründung erhebt, daß er einen Ersatzanspruch seines Mandanten wegen Erteilung unrichtigen Rates zu besorgen habe, mangels eines Interventionsgrundes, nicht aber als Beistand im Sinne des § 11 AGG, zurückzuweisen[49]).

Aus alledem folgt die grundsätzliche Zulässigkeit der Streithilfe durch Anwälte bei Vorliegen eines Interventionsgrundes. In jedem Falle müssen jedoch die ArbG feststellen, ob tatsächlich ein beachtliches Interesse vorliegt, oder ob es der streitverkündenden Partei nur ermöglicht werden soll, durch den Beitritt des Streitverkündeten eine prozessuale Unterstützung zu erlangen, die ihm § 11 AGG versagt. Die herrschende Lehre verlangt hierfür keine besonders arglistige Handlung, sondern erachtet die Feststellung für genügend, daß der eigentliche Zweck der Streithilfe Sicherung des anwaltlichen Beistandes ist[50]).

ff) Der RA als Anwalt kraft amtlicher Beiordnung im Armenrecht.

Vor der Neufassung des AGG war die Beiordnung eines Armenanwalts gemäß § 34 RAO im erstinstanziellen arbeitsgerichtlichen Verfahren unmöglich, weil § 11 AGG die RÄ vor den ArbG erster Instanz nicht zuließ.

Das LAG Gleiwitz[51]) und Baumbach-Teichmann[52]) verneinen diese Möglichkeit auch heute noch, aber zu Unrecht. Da die RÄ nunmehr mit Ermächtigung der DAF oder bei Zulassung durch den

48) In ArbRspr. 1931, 381.

49) Vgl. Herzog S. 101, der, nicht überzeugend, in diesem Falle das Fehlen eines rechtlichen Interesses verneint.

50) LAG Berlin, ArbGer. 1931, 94; Dersch-Volkmar § 11, 3; Grote S. 26; Hartmeyer S. 32; Hueck-Nipperdey-Dietz § 66, 20; Rolle S. 77; Gaupp-Jonas § 66, IV, 1; Widmann S. 30 ff.

51) DRZ 1934 Nr. 668.

52) § 61, 2.

Vorsitzenden des ArbG im arbeitsgerichtlichen Verfahren erster Instanz vertretungsbefugt sind, muß auch hier bei Vorliegen der Voraussetzungen zur Erlangung des Armenrechts die Beiordnung eines Armenanwalts möglich sein. Denn nach Zulassung des Anwalts gemäß § 11 AGG hat dieser für den Prozeß eine Stellung inne, der von der grundsätzlichen Vertretungsbeschränkung der RÄ vor den ArbG nichts mehr anhaftet.

Auch aus dem Umstand, daß § 46 AGG nur die für das amtsgerichtliche Verfahren maßgebenden Vorschriften der ZPO für anwendbar erklärt-, nicht aber § 34 RAO, kann Gegenteiliges nicht geschlossen werden, da § 46 AGG die von § 116 ZPO in Bezug genommene Bestimmung des § 34 RAO mitumfaßt[53]). Nicht begründet ist ferner der Einwand, daß die Kostenregelung des § 61 Abs. 1 S. 2 AGG der Beiordnung eines Armenanwalts entgegenstehe[54]). Es wäre ein sozial höchst unbefriedigendes und damit dem gesetzgeberischen Zweck der Kostenregelung im AGG zuwiderlaufendes Ergebnis, wollte man im arbeitsgerichtlichen Verfahren einer armen Partei die Möglichkeit einer Vertretung durch einen RA in schwierigen Fällen, in denen die DAF die Vertretung durch einen solchen gebilligt hat, nehmen, während die zahlungskräftige dies tun kann[55]).

Bedenken in rechtlicher Beziehung könnten sich nur aus § 36 RAO ergeben, nach dem die Auswahl des beizuordnenden Anwalts durch den Vorsitzenden des Gerichts grundsätzlich aus der Zahl der bei dem betreffenden Gericht zugelassenen RÄ zu erfolgen hat. Die ArbG sind aber nach § 14 Abs. 1 AGG selbständige Gerichte, bei denen auch heute noch nicht die förmliche Zulassung von Anwälten in Betracht kommt. Diese förmliche Zulassung, die ohne die Ermächtigung seitens der DAF wirkungslos ist, ist aber für den Einzelfall als durch die Ermächtigung der DAF ersetzt anzusehen[56]). Zu demselben Ergebnis führt die analoge Anwendung des § 36 Abs. 1 S. 3 RAO in der Fassung vom 20. 12. 1934[57]), wonach, falls bei einem AG keine RÄ zugelassen sind, ein Anwalt beigeordnet werden kann, der bei einem anderen Gericht desselben Ortes und mangels eines solchen bei einem benachbarten AG oder dem übergeordneten LG zugelassen ist. Dieser Analogie stehen keine Bedenken entgegen. Hiernach ist im Verfahren vor den ArbG die Beiordnung jedes deutschen RA — mangels Lokalisierungszwanges im arbeitsgerichtlichen Verfahren — als Armenanwalt möglich[58]).

53) LAG Dresden in ArbRSlg. 22, 39; Körting in JW 1935, 980.

54) Zeitler-Staenicke „Das Neue Deutsche Arbeitsrecht" 2. Bd. 1. Arbeitsgerichtsbarkeit, Rspr. z. AGG, Kostenerstattung des Armenanwalts.

55) LAG Dresden a.a.O.; Gaupp-Jonas § 115, VII, 2.

56) LAG Dresden a.a.O., S. 41 ff.; Dersch-Volkmar § 47, 1 c. A. A.: Sandmann in JW 1935, 679.

57) RGBl. I S. 1258.

58) LAG Dresden a.a.O.; LAG Nürnberg-Fürth in JW 1934, 2578; LAG München in JW 1934, 3230; Dersch-Volkmar a.a.O.; Körting a.a.O.: Pracht § 47, 4.

Bedenkenfrei ist die Beiordnung eines Armenanwalts durch den Vorsitzenden eines ArbG bei Vorliegen der Voraussetzungen der §§ 11 Abs. 1 AGG und 114 ff. ZPO.

b) Prozeßvertretung durch Nichtarier[59]).

Die Regelung der Zulassung nichtarischer RÄ als Prozeßbevollmächtigte oder Beistände ist verschieden, je nachdem, ob es sich um eine Vertretung auf Grund Ermächtigung seitens der DAF oder durch Zulassung vom Vorsitzenden des ArbG handelt.

Im ersten Falle ist das Auftreten nichtarischer Anwälte ausgeschlossen, da die Deutsche Arbeitsfront gemäß einer Vereinbarung mit der Reichsfachgruppe RÄ des NS-Rechtswahrerbundes die Ermächtigung nur an dessen Mitglieder erteilt[60]) und Nichtarier dem Rechtswahrerbund nicht angehören können.

Bei der Zulassung durch den Vorsitzenden des ArbG dürfen nichtarische Anwälte nur im Rahmen des Gesetzes über die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft vom 7. April 1933[61]) berücksichtigt werden.

Das ArbG Magdeburg hat demgegenüber ein generelles Zulassungsverbot für nichtarische RÄ bei den ArbG ausgesprochen mit der sehr beachtlichen Begründung, daß deutsches Arbeitsrecht nur von Volksgenossen gehandhabt werden könne, die blut- und artgemäß mit ihrem Volke verbunden seien. Denn das Recht sei eine Ausdrucksform unserer Weltanschauung, der Zentralbegriff unserer Weltanschauung sei Rasse. Daraus folge zwingend, daß deutsches Recht nur von Deutschblütigen gestaltet werden könne[62]). Der Inhalt dieser Begründung ist richtig, die Folgerung eines generellen Zulassungsverbotes für nichtarische Anwälte aber nicht bedenkenfrei. Wenn das ArbG Magdeburg darauf hinweist, daß dieselben Erwägungen den Gesetzgeber veranlaßt haben, die jüdischen Anwälte von jeder Mitarbeit bei der Durchführung des Erbhofgesetzes auszuschließen, so ist dem entgegenzuhalten, daß deshalb in § 14 Abs. 2 RErbhofG nichtarische Anwälte von der Verhandlung vor dem Erbhofgericht auch ausdrücklich ausgeschlossen worden sind[63]). Ein solcher Ausschluß ist aber für die auf Grund des Gesetzes vom 7. 4. 1933 bei den ArbG zugelassenen nichtarischen Anwälte durch die zu § 11 AGG erlassenen Richtlinien vom 13. Juni 1935 nicht erfolgt. Daraus nun andererseits die Schlußfolgerung zu ziehen, daß der Vorsitzende des ArbG die Zulassung eines RA grundsätzlich

59) Der Begriff des Nichtariers bestimmt sich nach § 1 des Gesetzes über die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft vom 7. April 1933 (RGBl. I S. 188), das seinerseits auf das Berufsbeamtengesetz zurückgreift. Hiernach gilt als nichtarisch, wer von nichtarischen Eltern oder Großeltern abstammt, wobei es genügt, daß ein Elternteil oder Großelternteil nichtarisch ist.

60) Kart.Ausk. ArbGer. Arbeitsfront VI, Rechtsberatungsstellen VI.

61) RGBl. I S. 188.

62) In JW 1935, 1895.

63) Vgl. die Richtlinien des Reichsjustizministers vom 8. August 1933.

nicht wegen dessen rassischer Zugehörigkeit ablehnen dürfe[64]), widerspricht dem Sinn und Zweck des § 11 Abs. 1 AGG. Denn diese Bedeutung könnte das Fehlen einer dem § 14 Abs. 2 DfVO I zum RErbhofG entsprechenden Vorschrift im arbeitsgerichtlichen Verfahren nur dann haben, wenn auch beim ArbG, wie das bei den LAG und dem RAG der Fall ist, Anwaltszwang oder zumindesten Vertretungsfreiheit für RÄ bestehen würde, also die für das Verfahren erster Instanz getroffene Sonderregelung des § 11 AGG nicht vorhanden wäre. Nach letzterer wird aber über die Zulassung für jeden einzelnen Fall von der DAF oder dem Vorsitzenden des ArbG nach freiem Ermessen und unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles entschieden. So wie die DAF dabei auf die rassische Zugehörigkeit des Anwalts Rücksicht nehmen kann, muß das auch der Vorsitzende des ArbG tun dürfen. Denn während Satz 1 des § 11 Abs. 1 AGG ausspricht, daß RÄ zugelassen werden, soweit sie im Einzelfall von der DAF ermächtigt sind, will Satz 2 entsprechend eine Vertretungsmöglichkeit für die Parteien schaffen, die durch die DAF nicht vertreten werden wollen oder können. Der Sinn des 2. Satzes kann aber nur sein, daß auch der Vorsitzende die im Satz 1 der DAF eingeräumten Befugnisse haben soll. Denn in beiden Fällen sollen doch dem vom Gesetzgeber verfolgten Zweck gemäß Anwälte vom ArbG ferngehalten werden, die nach Fähigkeit und Persönlichkeit zum Auftreten in arbeitsgerichtlichen Sachen nicht geeignet sind. Deswegen muß auch der Vorsitzende die persönliche Geeignetheit des zuzulassenden RA prüfen und somit dessen rassische Zugehörigkeit bei seiner Entscheidung mitbeachten können. Dabei kann er — und wird er meist — zu dem Ergebnis kommen, daß nichtarischen RÄ die Prozeßvertretung einer arischen Partei ohne besonders dringliche Gründe regelmäßig versagt werden muß[65]).

Als amtsmäßige Vertreter können nichtarische Anwälte nur innerhalb der durch das Berufsbeamtengesetz vom 7. April 1933[66]) und seine Ergänzungen gezogenen Schranken auftreten. Soweit nach diesen Bestimmungen nichtarische Beamte im Amt belassen wurden, ist ihre Bestellung zum amtsmäßigen Prozeßvertreter also zulässig.

Nichtarische RÄ, die die Stellung eines gesetzlichen Vertreters innehaben, sind als Vertreter vor den ArbG naturgemäß — da durch sie nur Personen vertreten werden, die nicht selbst ihre Rechte wahrnehmen können — zugelassen.

3. *Sachlicher Umfang der Vertretungsbefugnis.*

§ 11 AGG ist im Aufbau unter die „Allgemeinen Bestimmungen" eingegliedert, hat also für sämtliche Verfahrensarten des AGG

64) LAG Dresden in ArbRSlg. 27 (LAG), 183 ff.; LAG Essen und Berlin in ArbRSlg. 26 (LAG), 72 ff.

65) Kart.Ausk. ArbGer. Arbeitsgericht IV B 2, Arbeitsgericht IV 1 b. Vgl. auch Volkmar in ArbRSlg. 26 (LAG), 78 ff.; 27 (LAG), 141.

66) RGBl. I S. 175.

Geltung, soweit sich nicht aus irgendwelchen Sonderbestimmungen oder Sinn und Zweck des Gesetzes etwas anderes ergibt.

a) Der RA im Armenrechtsverfahren.

Das dem eigentlichen Hauptverfahren möglicherweise vorausgehende Armenrechtsverfahren ist noch kein Rechtsstreit, da die Folgen der Bewilligung des Armenrechts die Rechtssphäre des Gegners unberührt lassen und nur ein zwischen der vermögenslosen Partei und dem Staat bestehendes Verhältnis in Ansehung der Beiordnung eines Armenanwalts unter Verzicht auf Kostenvorschüsse seitens des Fiskus regeln[67]). Trotzdem kann dem Zweck des Ausschlußtatbestandes des § 11 AGG entsprechend, nämlich die Vornahme prozeßfördernder, das Prinzip der Waffengleichheit gefährdender Handlungen im Verfahren vor den ArbG zu verhindern, die Vertretung des das Armenrecht nachsuchenden Klägers durch einen RA nur im Rahmen des § 11 gestattet werden. Denn dessen Bemühungen sind insofern prozeßfördernd, als sie darauf gerichtet sind, den Vorsitzenden von der „hinreichenden Aussicht auf Erfolg" einer Voraussetzung für die Bewilligung des Armenrechts, zu überzeugen[68]).

Auf die Vertretung der Gegenpartei im Armenrechtsverfahren findet dagegen die Beschränkung des § 11 AGG keine Anwendung. Dies folgt daraus, daß ihre Prozeßhandlungen nur Erklärungen über demnächst vorzubringende Behauptungen darstellen, deren Wahrheitswert nicht geprüft werden darf und die demnach nicht prozeßfördernd sind. Dazu kommt, wie Herzog mit Recht hervorhebt, daß der Antragsgegner sich nicht in der Absicht äußert, den Prozeß zu gewinnen und dafür schon jetzt zu fördern, sondern lediglich im Interesse des Fiskus gehört wird[69]).

b) Der RA im Beweissicherungsverfahren.

Im Beweissicherungsverfahren (§§ 485 ff. ZPO) gilt das für das Armenrechtsverfahren Ausgeführte entsprechend, da auch dieses Verfahren der Förderung des Prozesses im Interesse des Antragstellers dient[70]).

c) Der RA im Urteilsverfahren.

Im Urteilsverfahren gilt § 11 AGG ohne Einschränkung.

Mit Handlungen, die v o r dem Verfahren des ersten Rechtszuges liegen, also mit bloßen Vorbereitungshandlungen zum Prozeß ist der RA nicht ausgeschlossen. Er kann die Partei beraten und Schriftsätze entwerfen, die dann von der Partei unterschrieben und

67) RGZ 135, 113 ff.
68) Hartmeyer S. 59; Herzog S. 68; Volkmar in ArbRspr. 1929, 282.
69) Herzog S. 69; Jonas in JW 1932, 2057 ff.
70) Dersch-Volkmar § 11, 2 a; Hartmeyer S. 59; Herzog S. 69; Gaupp-Jonas § 78 VII A 2 b.

eingereicht werden. Ob er auch die Akten einsehen darf, ist umstritten. Sein rechtliches Interesse (§ 299 Abs. 2 ZPO) an der Akteneinsicht ist dann unbestritten, wenn es in einer eventuell beabsichtigten Berufungseinlegung für die Partei besteht[71]). Das hat aber zur Voraussetzung, daß das Urteil bereits vorliegt. Deswegen wird zuweilen die Zulässigkeit der Akteneinsicht vor oder während eines anhängigen Rechtsstreites verneint mit der Begründung, das rechtliche Interesse, das darin bestehe, der vertretenen Partei zu helfen, sei als gegen den Grundsatz der Waffengleichheit verstoßend, schutzunwürdig[72]).

Dem ist entgegenzuhalten, daß die Akteneinsicht vor oder auch während des Prozesses sich nicht als „Prozeßhandlung" im Sinne des § 11 AGG, d. h. als prozeßfördernde Handlung darstellt und deswegen ebensowenig als ein vom § 11 umfaßter Verstoß gegen das Prinzip der Waffengleichheit aufzufassen ist, wie alle anderen nur vorbereitenden Handlungen[73]).

Während der Verhandlung im Prozeßverfahren ist der RA unbestrittenermaßen ausgeschlossen. Aber auch hier muß ihm gestattet sein, wohl zeitlich im Verfahren liegende aber keine Prozeßhand-, lungen im Sinne des Ausschlusses vor denArbG bildende Handlungen vorzunehmen, als da sind Beratung der Partei und, wie schon oben erwähnt, die Akteneinsicht. Dazu gehört ferner der Antrag auf Erteilung von Abschriften, der ja kein Sach- oder Prozeßantrag ist und demnach keinen bestimmenden Einfluß auf den Fortgang des Prozesses ausübt, sondern nur der Unterrichtung der Partei über den Prozeßstand dient[74]).

Bestritten ist, ob die Zustellung einer gerichtlichen Anordnung an einen gemäß § 11 AGG ausgeschlossenen RA wirksam erfolgen kann.

Das RAG verneint dies mit der Begründung, in der Erteilung der Prozeßvollmacht an einen Nichtvertretungsberechtigten sei nicht die Vollmacht zur Empfangnahme von Zustellungen enthalten. Es müsse vielmehr die Prozeßvollmacht auch eine ausdrückliche Zustellungsvollmacht enthalten. Jedoch könne der Mangel der nicht wirksam erfolgten Zustellung durch Genehmigung der Partei mit rückwirkender Kraft geheilt werden[75]).

Wenn schon der Zustellungsmangel durch nachträgliche Erklärung der Partei geheilt werden kann, so besteht keine Veranlassung, diese Heilung nicht schon durch das als in der Bevollmächtigung mitinbegriffene Einverständnis, daß Zustellungen auch bei Unwirksamkeit der Prozeßvollmacht doch an den Bevollmächtigten wirksam erfolgen können sollen, vorwegzunehmen. Damit wird nicht nur dem

71) Hartmeyer S. 56; Herzog S. 84; Lieb-Gift § 11, 4; Rebentisch S. 52.
72) Herzog S. 84; Simson ZZP 55, 353.
73) So LAG Dresden in ZZP 55, 353; Baum in JW 1927, 218; Hartmeyer S. 57; Grote S. 29; Rebentisch S. 52; Rolle S. 72; Gaupp-Jonas § 299, VII.
74) LAG Dresden in DRZ 1929, 344.
75) RAG 4, 344; RG in JW 1926, 2574; Baumbach-Teichmann § 11, 7.

Erfordernis der Beschleunigung im arbeitsrechtlichen Verfahren Rechnung getragen, sondern auch eine vom Standpunkt der Rechtssicherheit aus betrachtet insofern begrüßenswerte Lösung getroffen, als bei nachträglicher Genehmigung die Rechtskraft des Urteils bei nicht wirksamer Zustellung 6 Monate lang in Zweifel gezogen werden kann[76]).

d) Der RA im Kostenfestsetzungsverfahren.

Falls arbeitsgerichtliche Kosten ausnahmsweise durch einen besonderen Kostenfestsetzungsbeschluß festgesetzt werden (vgl. § 61 Abs. 1 AGG), ist in diesem Verfahren die Parteivertretung für etwaige Anträge, Entgegnungen und Erinnerungen (§ 104 Abs. 3 ZPO) in § 11 AGG geregelt, soweit es sich um die Kosten des arbeitsgerichtlichen Verfahrens im ersten Rechtszuge handelt.

Zweifelhaft erscheint, ob ein RA, der eine Partei vor dem LAG vertreten hat, das Kostenfestsetzungsgesuch gemäß § 103 Abs. 2 ZPO beim ArbG einreichen darf. Man wird dies aus der Erwägung heraus bejahen müssen, daß das Verfahren der §§ 103 ff. ZPO nur aus Zweckmäßigkeitsgründen, nämlich zur einheitlichen Festsetzung der gesamten erstattungsfähigen Kosten aller Instanzen, an das Verfahren erster Instanz angegliedert worden ist. Daher wird der Urkundsbeamte der Geschäftsstelle des ArbG gewissermaßen nur als Beauftragter des LAG und des RAG tätig und das Kostenfestsetzungsverfahren stellt sich als „Nachverfahren" des Verfahrens vor diesen Gerichten dar. Somit müssen RÄ auch das Gesuch um Festsetzung der vor dem LAG und dem RAG entstandenen Kosten beim Urkundsbeamten der Geschäftsstelle der ArbG einreichen und, falls es ausnahmsweise auf Grund einer Erinnerung gegen den Kostenfestsetzungsbeschluß zur mündlichen Verhandlung kommt (§ 104 Abs. 3 ZPO), in dieser Verhandlung ihre Partei vertreten können[77]). Diese Regelung widerspricht nicht den in § 11 AGG erstrebten Prinzipien. Vielmehr wird noch, wie Herzog[78]) mit Recht hervorhebt, durch die Zulassung der RÄ der Grundsatz der Unmittelbarkeit gefördert, „da sich sonst die Partei ein von ihr anzubringendes Kostenfestsetzungsgesuch ja doch von einem Anwalt aufsetzen lassen müßte."

---

76) Baum in JW 1928, 2939; Dersch-Volkmar § 11, 5; Gerstel, Bensh. Slg. 8 (RAG), 38; Grote S. 28; Hartmeyer S. 58; Herzog S. 88; Hueck-Nipperdey-Dietz § 66, 23; Rolle S. 83; Volkmar in ArbRspr. 1929, 346; Arb.-Ger. 1933, 35; Widmann S. 23 ff.

77) LAG Berlin, ArbRspr. 1929, 245 ff.; LAG Frankfurt, ArbRspr. 1928, 343 ff.; LAG München in JW 1932, 685; Gerstel in Bensh. Slg. 6 (LAG), 15; Grote S. 52, 65 ff.; Hartmeyer S. 60; Herzog S. 71; Held-Lieb-ift § 11, 2a; HueckNipperdey-Dietz § 66, 26; Paulat in ArbGer. 1930, 266; Rausch S. 26; Rolle S. 70; Schirmeyer S. 37 A. A.: Baumbach-Teichmann § 11, 6; Dersch-Volkmar § 11, 2; Volkmar in ArbRspr. 1929, 246, die auf Grund einer buchstabenmäßigen Auslegung zu unrichtigem Ergebnis kommen. Gaupp-Jonas halten diese in der 15. Aufl. vertretene Meinung nicht mehr aufrecht, vgl. Nachtrag zu § 78, VII, 2 a.

78) A.a.O.

e) Der RA im Vollstreckungsverfahren.

Nach § 62 AGG ist die Vollstreckung aus einem Urteil des ArbG kein Teil des arbeitsgerichtlichen Verfahrens, sondern unmittelbar nach den Vorschriften des 8. Buches der ZPO ausgestaltet. Vollstreckungsgericht ist demnach das Amtsgericht, in dessen Bezirk vollstreckt werden soll. Hier ist die Vertretung durch einen RA ohne Bedenken möglich.

In den Fällen der §§ 887 bis 890 und 767 ZPO, in denen das Prozeßgericht, also hier das ArbG im Vollstreckungsverfahren zu entscheiden hat, greift auch der Anwaltsausschluß des § 11 AGG wieder ein, da sich der Ausschluß auf das ganze erstinstanzliche Rechtsschutzverfahren erstreckt[79]) und die Zwangsvollstreckung einen Teil dieses Verfahrens bildet[80]).

Bei der Vollstreckung aus Urteilen des LAG und des RAG ist, wie in dem Verfahren auf Festsetzung der bei diesen Gerichten entstandenen Kosten, die anwaltliche Vertretung als „Verfahren" — wozu ja auch die Vollstreckung gehört — vor dem LAG bezw. dem RAG für zulässig zu erachten[81]).

f) Der RA im Beschlußverfahren.

Unstreitig ist, daß § 11 AGG nicht nur für das Urteilsverfahren, sondern auch für das Beschlußverfahren gilt. Wenn auch in § 80 AGG bei den für das Beschlußverfahren entsprechend anwendbaren Bestimmungen die „über Prozeßvertretung" nicht erwähnt sind, so ergibt sich deren Anwendbarkeit doch aus der Aufnahme des § 11 AGG unter die „allgemeinen Bestimmungen". Demnach können RÄ im Beschlußverfahren nur innerhalb der Schranken des § 11 auftreten.

g) Der RA im Rechtshilfeverfahren.

Gemäß §§ 58, 64 Abs. 3 AGG kann die Beweisaufnahme, wenn sie außerhalb des Bezirks des ArbG bezw. des LAG stattfinden muß, dem Vorsitzenden des ArbG oder, wenn dies aus Gründen der örtlichen Lage zweckmäßig ist, dem AG übertragen werden, in dessen Bezirk die Beweisaufnahme erfolgen soll. Auszugehen ist davon, daß die Tätigkeit des ersuchten Gerichts der wichtigeren des ersuchenden dient.

Geht daher von einem ArbG ein Ersuchen aus, so bleiben gewissermaßen die Prozeßhandlungen des ersuchten Gerichts ein Teil

79) Irrig ist daher die aus § 62 Abs. 2 AGG gefolgerte Meinung, daß der Anwalt im Vollstreckungsverfahren zugelassen werden müsse, da sich § 11 nicht auf das Verfahren in der Vollstreckungsinstanz, das sich ja nach dem 8. Buch der ZPO regele, erstrecke. So LAG Berlin, JW 1933, 571; Baum, JW 1927, 217.

80) Dersch-Volkmar § 62, 4 II D; Flatow-Joachim § 62, 9 b, aE; Hartmeyer S. 62; Herzog S. 73; Rausch S. 25; Rolle S. 73; Volkmar, ArbRspr. 1929, 246.

81) Hartmeyer S. 62; Herzog S. 73.

des Verfahrens vor dem ersuchenden, gleichgültig, ob ein anderes ArbG oder ein AG um Rechtshilfe angegangen wird. Demnach ist hier die Beschränkung der Anwaltsvertretung nicht aufgehoben [82]).

Geht das Ersuchen von einem LAG aus, dann sind RÄ zugelassen, da den obigen Erwägungen entsprechend die Prozeßhandlungen des ersuchten ArbG als ein Teil des landesarbeitsgerichtlichen Verfahrens anzusehen sind, der nur aus technischen Gründen vor einem anderen Gericht vorgenommen werden soll. Daher können in diesem Falle RÄ auch vor dem ArbG mitwirken [83]).

Gemäß § 95 Abs. 2 S. 5 AGG gilt § 11 AGG für das Verfahren vor den Schiedsgerichten entsprechend, sofern in der Schiedsklausel nichts anderes vereinbart worden ist. Soll nach Vereinbarung der Parteien ein RA im Schiedsverfahren als Prozeßbevollmächtigter auftreten, so muß er auch nach dem oben aufgestellten Grundsatz der Zusammengehörigkeit der vor ersuchendem und ersuchten Gericht vorgenommenen Prozeßhandlungen unter Entscheidung der für das erstere geltenden Bestimmungen vor dem ArbG oder AG als ersuchtem Gericht zugelassen sein [84]).

h) Der RA im Schiedsverfahren.

Im schiedsgerichtlichen Verfahren kann unter den Voraussetzungen des § 99 AGG bei dem zuständigen ArbG Antrag auf Vollstreckbarkeitserklärung eines Schiedsspruches oder eines vor dem Schiedsgericht geschlossenen Vergleichs gestellt werden. Nach der in der vorliegenden Behandlung des sachlichen Umfanges der Vertretungsbefugnis des RA vor dem ArbG verfolgten sinngemäßen und nicht am Buchstaben haftenden Auslegung des § 11 muß auch hier die Vollstreckbarkeitserklärung durch den Vorsitzenden des ArbG als ein Teil des schiedsgerichtlichen Verfahrens betrachtet und demgemäß das Auftreten von Anwälten für zulässig erachtet werden, falls diese auch im Schiedsverfahren vertretungsberechtigt sind. Denn es ist — wie im Kostenfestsetzungsverfahren — nicht einzusehen, warum den Parteien, soweit die Schiedsklausel nichts anderes besagt, für das gesamte Verfahren die Möglichkeit der Vertretung durch RÄ eröffnet sein soll, der Antrag auf Vollstreckbarkeitserklä-

---

82) Unstreitig. Irrig ist die auf der unrichtigen Unterscheidung zwischen Terminsvollmacht und Prozeßvollmacht beruhende Meinung von Kargers, vgl. JW 1922, 822.

83) LAG Berlin, Bensh. Slg. 7, 57; Dersch-Volkmar § 11, 2a; Grote S. 52; Hartmeyer S. 63; Herzog S. 77; Hueck-Nipperdey-Dietz § 66, 26; Rausch S. 25; Rebentisch S. 55 ff.; Rolle S. 69; Schirmeyer S. 36; Gaupp-Jonas § 78, VII, B2b; Walder, JW 1928, 2773; Widmann S. 34. Volkmar dagegen erachtet infolge einer wortgemäßen Auslegung die für das ersuchte Gericht geltenden Grundsätze und Bestimmungen für maßgebend. (ArbRspr. 1928, 344).

84) LAG Berlin a.a.O.; Dersch-Volkmar a.a.O.; Grote S. 29; Hartmeyer S. 64; Herzog S. 76; Hueck-Nipperdey-Dietz a.a.O.; Rausch S. 25; Rebentisch S. 59 Note 137; Rolle S. 70; Wörmbke in JW 1928, 2774. A. A.: LAG Berlin, ArbRspr. 1929, 280 ff.; Gaupp-Jonas § 78 VII, A, 1 b; Volkmar in ArbRspr. 1929, 282; 1928, 343.

rung dagegen persönlich oder nur durch einen gemäß § 11 zugelassenen Vertreter gestellt werden muß[85]).

Nicht zutreffend ist die Meinung, daß die gleiche Vertretungsmöglichkeit auch im Falle der Klage auf Aufhebung des Schiedsspruches vor dem ArbG gemäß § 100 AGG bestehe[86]). Die Begründung, daß es sich hier ebenfalls um eine Ergänzung des schiedsgerichtlichen Verfahrens handele, geht fehl. Da die Klage des § 100 AGG nur dann gegeben ist, wenn das schiedsgerichtliche Verfahren unzulässig war oder der Schiedsspruch gegen zwingende Vorschriften des Gesetzes verstößt, leitet der Antrag auf Aufhebungsklage ein selbständiges zur Zuständigkeit des ArbG gehörendes Verfahren ein, auf das demgemäß die Vertretungsvorschriften des § 11 AGG Anwendung finden müssen. Dem widerspricht auch nicht die Vorschrift des § 100 Abs. 5 AGG, wonach gegen das auf Grund der Aufhebungsklage ergehende Urteil kein Rechtsmittel gegeben ist. Denn diese Bestimmung hat nur den Zweck, eine schnelle Abwicklung des Verfahrens und damit Klarheit über die Gültigkeit des Schiedsspruches zu schaffen[87]).

V. Die Rechtsmittel.

1. Gegen die die Ermächtigung oder die Zulassung eines RA ablehnende Entschließung der DAF bezw. des Vorsitzenden des ArbG.

Vorausgeschickt sei den folgenden Ausführungen, daß eine Beschwerdemöglichkeit sowohl gegen die Entschließung der DAF als auch des Vorsitzenden des ArbG, durch die die Ermächtigung zur Vertretung durch einen Anwalt ausgesprochen wird, nicht besteht. Denn die DAF ist eine Organisation mit rein öffentlichen Funktionen, deren Entschließungen außerhalb des Verfahrens liegen und die somit auch nicht durch die Beschwerde angefochten werden können[88]). Eine Beschwerdemöglichkeit gegen die einen Anwalt zulassende Entschließung des Vorsitzenden des ArbG ist schon deshalb — unberücksichtigt des Streites, ob auch die Entscheidung des Vorsitzenden gleicher Natur ist wie die Ermächtigung der DAF — nicht für zulässig zu erachten, weil durch die Zulassung des RA kein das Verfahren betreffendes Gesuch zurückgewiesen wird. (§§ 78 AGG, 567 ZPO)[89]).

Während die Frage, ob gegen die die Ermächtigung ablehnende Entschließung der DAF die Beschwerde gegeben ist, wie im Falle der bejahenden Entscheidung wegen der öffentlichrechtlichen

85) A. A.: LAG Berlin a.a.O.; Volkmar daselbst/ Gaupp-Jonas a.a.O.
86) Vgl. Herzog S. 75. Richtig: Grote a.a.O.; Hartmeyer S. 65; Rolle S. 73; Schirmeyer S. 37; Widmann S. 15.
87) Dersch-Volkmar § 100, 9.
88) Vgl. Volkmar, ArbRSlg. 25, II S. 85 ff. (88).
89) Volkmar, a.a.O.; Im Ergebnis Jonas, Deutsches Arbeitsrecht 1935, 233.

Natur der Entschließung zu verneinen ist[90]), erscheint die Anfechtbarkeit der die Zulassung ablehnenden Entschließung des Vorsitzenden des ArbG zweifelhaft. Zunächst ist es nicht angängig, die Beschwerde von vorneherein als gegen einen öffentlichrechtlichen Akt gerichtet abzulehnen, der sich neben dem Rechtsstreit abspiele, wie das bei der Ermächtigung der DAF zutreffe[91]). Mit Recht weist Volkmar[92]) darauf hin, daß aus der Übertragung der Entscheidung über die Zulassung an den Vorsitzenden allein e nicht gefolgert werden dürfe, daß das geschehen sei, um diesen nicht als Präsentant des ArbG eine gerichtliche, sondern eine rein verwaltungsmäßige Entscheidung treffen zu lassen. Der Grund dafür sei vielmehr der gewesen, daß es sich hier um Fälle handele, in denen schon nach den Grundsätzen des AGG der Vorsitzende alleine entscheide. Denn wenn es auch zutreffe, daß in vielen Fällen die Entscheidung nicht schon vor der mündlichen Verhandlung, sondern erst im Gütetermin getroffen werde, so halte der Vorsitzende doch gerade diesen Termin ab, sodaß ohnehin nur seine Entscheidung und nicht die des Kollegiums in Frage komme. Zudem führe die Gegenansicht in der Praxis dahin, daß der Vorsitzende jeglicher Kontrolle entzogen würde, während bei den Entscheidungen der Rechtsberatungsstellen der DAF durch Anweisungen der Leitung auf eine einheitliche Anwendung der Ermächtigung hingewirkt werden könne.

Aber auch der vom LAG Nürnberg-Fürth[93]) vorgebrachte Grund für die Nichtanfechtbarkeit der Ablehnung der Anwaltszulassung durch den Vorsitzenden, nämlich der, daß es sich hier um eine Ermessensentscheidung handele, die der Beschwerde unzugänglich sei, ist nicht überzeugend. Denn die Unzulässigkeit der Beschwerde gegen eine Ermessensentscheidung — so auch die vom LAG Nürnberg-Fürth angeführte Stelle (Gaupp-Jonas, A III 3 zu § 567 ZPO) — ist nur dort anzunehmen, wo es sich um eine von Amts wegen und nach völlig freiem Ermessen zu treffende Entscheidung handelt. Beides trifft in vorliegenden Fällen insofern nicht zu, als einmal der Vorsitzende einen RA nicht ohne entsprechenden Antrag zulassen wird, zum andern aber auch seine Entschließung nicht völlig in sein freies Ermessen gestellt, sondern an die zu § 11 AGG erlassenen Richtlinien gebunden ist.

Somit ergibt sich aus § 567 ZPO i. V. m. § 78 AGG die Möglichkeit, gegen den die Zulassung eines RA ablehnenden Beschluß des Vorsitzenden des ArbG Beschwerde einzulegen, da diese Entscheidung mündlicher Verhandlung nicht bedarf und, falls sie ablehnend lautet, ein das Verfahren betreffendes Gesuch zurückgewiesen wird. § 567 ZPO[94]).

---

90) Dersch-Volkmar § 11, 6b; Volkmar a.a.O.
91) So LAG Fürth ArbRSlg. 25, 87; Bertermann in JW 1936, 1740 ff.
92) In JW 1936, 1741.
93) ArbRSlg. 25 II S. 87.
94) LAG Königsberg in ArbRSlg. 25 II S. 73 ff.; Jonas in Deutsches Arbeitsrecht 1935, 233; Volkmar a.a.O.

2. Bei Zulassung ausgeschlossener RÄ durch das ArbG.

Die Bestimmung des § 11 AGG ist, wie schon hervorgehoben, öffentlichrechtlicher Natur; auf ihre Beachtung kann wirksam nicht verzichtet werden. Die Gerichte jeder Instanz haben somit von Amts wegen die Vertretungsbefugnis des RA gemäß § 11 zu prüfen. Welches Rechtsmittel ist nun der Partei gegeben, wenn das Gericht einen durch § 11 ausgeschlossenen Anwalt zu Unrecht als Vertreter des Prozeßgegners zugelassen hat?

Nach §§ 78 AGG, 567 ZPO ist die Beschwerde möglich gegen solche eine vorgängige mündliche Verhandlung nicht erfordernde Entscheidungen, durch die ein das Verfahren betreffendes Gesuch zurückgewiesen wird. Die erste Voraussetzung liegt hier zwar vor. Es fehlt jedoch an dem Erfordernis der Zurückweisung eines das Verfahren betreffenden Gesuches, da das Gericht die Zulässigkeit der Vertretung von Amts wegen zu prüfen hat und die Beanstandung des Gegners sich daher lediglich als eine Anregung zur Vornahme einer von Amts wegen gebotenen Prüfung darstellt. Daher ist die Beschwerde nicht zulässig[95]).

Die Berufung gegen die Zulassung eines ausgeschlossenen RA hat die Unterzeichnung eines bestimmenden Schriftsatzes (z. B. der Klageschrift) durch diesen zur Voraussetzung. Denn dann kann sie auf einen zur Klageabweisung führenden Verfahrensmangel gestützt werden, der darin besteht, daß überhaupt keine wirksame Klageerhebung vorliegt[96]).

Nicht aber kann die Berufung damit begründet werden, daß ein von der Vertretung ausgeschlossener Anwalt aufgetreten ist. Denn dieser Verfahrensmangel gestattet — im Gegensatz zum Verfahren vor den ordentlichen Gerichten § 539 ZPO — im Arbeitsgerichtsprozeß gemäß § 68 AGG keine Zurückweisung in die erste Instanz. Darnach ist weder Klageabweisung noch Zurückweisung an das ArbG möglich. Das LAG hat vielmehr sachlich zu entscheiden[97]). Die Berufung wird von einem RA eingelegt. § 11 Abs. 2 AGG.

In gleichem Umfange wie mit der Berufung sind auch mit der vom RA gemäß § 11 Abs. 2 AGG einzulegenden Revision Verfahrensmängel anfechtbar. Die Zurückweisung erfolgt hier jedoch regelmäßig an das LAG. (§§ 72 Abs. 2 AGG, 565 ZPO).

Erwähnt sei im Rahmen der Behandlung der Rechtsmittel gegen die Zulassung ausgeschlossener RÄ noch, daß die Erhebung des Rechtsbehelfs der Nichtigkeitsklage in diesen Fällen nicht

---

95) LAG Freiburg in ArbRspr. 1928, 232; Baumbach-Teichmann § 11, 1B; Dersch-Volkmar § 11, 10; Grote S. 27; Hartmeyer S. 67; Herzog S. 169; Hueck-Nipperdey-Dietz § 66, 25; Widmann S. 20.

96) RAG 8, 312; Baumbach-Teichmann § 11 I E; Hartmeyer S. 68; Herzog S. 170; Hueck-Nipperdey-Dietz a.a.O.; Volkmar in ArbRspr. 1931, 261; Widmann S. 21.

97) RAG 3, 20 Baumbach-Teichmann § 11, 7; Dersch-Volkmar § 11, 5; Hartmeyer S. 68; Herzog S. 170; Hueck-Nipperdey-Dietz § 66, 25. A. A.: LAG Freiburg in ArbRspr. 1928, 233; Eppig S. 57.

zulässig ist. Denn sie hat zur Voraussetzung, daß „eine Partei in dem Verfahren nicht nach Vorschrift des Gesetzes vertreten war, sofern sie nicht die Prozeßführung ausdrücklich oder stillschweigend genehmigt hat." (§§ 579 Abs. 1 Ziff. 4 ZPO, 79 AGG). Durch die nachträgliche Genehmigung der Partei kann also der Verfahrensmangel geheilt werden. Da aber — das liegt in der an sich wirksamen, nur nicht zur Vertretung ausreichenden Vollmacht begründet — der nachträglichen Zustimmung die vorhergehende gleichgestellt werden muß, so bildet die Zulassung eines ausgeschlossenen Anwalts keinen Nichtigkeitsgrund[98]).

3. Bei Ausschluß zugelassener RÄ durch das ArbG.

Die Frage, ob gegen den einen gemäß § 11 AGG zugelassenen Anwalt zurückweisenden Beschluß des ArbG das Rechtsmittel der Beschwerde gegeben ist, war früher deswegen umstritten[99]), weil § 157 Abs. 1 ZPO entgegen § 11 AGG den Ausschluß der geschäftsmäßigen Vertreter in das freie Ermessen des Gerichts stellte und gegen die diesbezügliche Anordnung nach § 157 Abs. 3 a. F. keine Anfechtung möglich war .

§ 157 n. F. hat jedoch die Beschwerdemöglichkeit eingeführt. Denn § 157 Abs. 1 ZPO ist heute wie § 11 AGG Mußvorschrift. Da ferner der jetzt als § 157 Abs. 2 S. 2 erscheinende § 157 Abs. 3 sich seiner systematischen Stellung entsprechend nur auf § 157 Abs. 2 S. 1 bezieht und demnach die Beschwerde auch nur gegen die auf Grund dieser Bestimmung ergangenen Anordnungen nicht zulässig ist, muß gegen Beschlüsse des § 157 Abs. 1 Beschwerde eingelegt werden können. Das gilt aber gemäß § 46 AGG ebenso für das arbeitsgerichtliche Verfahren. Auch das Erfordernis des § 567 ZPO, die Zurückweisung eines das Verfahren betreffenden Gesuches — die Partei möchte sich vor dem ArbG durch einen Prozeßbevollmächtigten vertreten lassen — ist gegeben. Somit bestehen gegen die Möglichkeit der Beschwerdeeinlegung bei Zurückweisung eines zugelassenen RA im arbeitsgerichtlichen Verfahren keine Bedenken.

Die Frage, ob außer der Partei auch dem zurückgewiesenen Anwalt das Recht der Beschwerde zusteht, ist zu verneinen. Denn da durch die Zurückweisung nur ein Recht der Partei, nämlich das ihrer Vertretung beeinträchtigt wird, nicht aber auch ein solches des RA, ist nur die Partei beschwert[100]).

Die Berufung ist im behandelten Falle nur dann möglich, wenn das Gericht wegen Unterzeichnung eines bestimmenden Schrift-

98) Grote S. 27; Hartmeyer S. 69; Herzog S. 171; Hueck-Nipperdey-Dietz § 66,25; Volkmar in ArbRSpr. 1931, 52. A. A.: RAG, Bensh. Slg. 11,377; Dersch-Volkmar § 11,5; Rolle S. 35.

99) Vgl. Herzog S. 173 Note 877.

100) Dersch-Volkmar § 11,10; Grote S. 69; Hartmeyer S. 73; Herzog S. 177; Hueck-Nipperdey-Dietz § 66,24; Schirmeyer S. 50; Volkmar in ArbRspr. 1931, 274. A. A.: LAG Dresden in ArbRspr. 1930, 131.

satzes, z. B. der Klage- oder der Einspruchsschrift gegen ein Versäumnisurteil durch einen nicht zugelassenen Anwalt die Klage abgewiesen bezw. den Einspruch verworfen hat. Ist ein bloß vorbereitender Schriftsatz zurückgewiesen oder wird in der mündlichen Verhandlung ein RA zu Unrecht nicht zugelassen, dann kann keine Berufung eingelegt werden. Zwar liegt in der nicht zu Recht bestehenden Beschränkung des rechtlichen Gehörs auch ein wesentlicher Mangel des Verfahrens. Ein solcher läßt aber im Verfahren vor dem ArbG keine Zurückweisung in die erste Instanz zu. (§ 68 ArbG)[101]).

Bei Gegebensein der übrigen Voraussetzungen kann die Revision nur auf Gründe, welche auch die Berufung zulassen, gestützt werden[102]).

Auch hier sei noch kurz erwähnt, daß die Nichtigkeitsklage, die nur damit begründet werden könnte, daß die Partei wegen Nichtzulassung ihres Anwalts nicht nach Vorschrift des Gesetzes vertreten gewesen sei, nicht zulässig ist. Wenn schon die Berufung damit nicht begründet werden kann, so muß das noch um so weniger bei dem außergewöhnlichen Rechtsbehelf der Nichtigkeitsklage möglich sein[103]).

VI. Die Kostenerstattung im arbeitsgerichtgerichtlichen Verfahren.

Da der Gesichtspunkt der Kostenersparnis ein wesentlicher Gegenstand im Streit um die Zulassung der RÄ vor den ArbG bildet, sei im Rahmen der systematischen Darstellung noch auf die Kostenerstattungsregelung eingegangen.

Während im Zivilprozeß die unterlegene Partei alle zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Kosten zu tragen hat, bestimmt § 61 Abs. 1 S. 2 AGG, daß „ein Anspruch der obsiegenden Partei auf Entschädigung wegen Zeitversäumnis und auf Erstattung der Kosten für die Zuziehung eines Prozeßbevollmächtigten oder Beistandes" nicht besteht. Demnach ist die Erstattung der durch die Inanspruchnahme eines RA entstandenen Prozeßvertretungskosten und Zeitversäumnisentschädigung ausgeschlossen.

An der durch § 61 Abs. 1 S. 2 AGG getroffenen Kostenregelung ändert die durch § 11 AGG geschaffene ganz neue Lage nichts. Wenn Körting[104]) meint, daß § 11 als jüngeres Gesetz der Vorschrift des § 61 Abs. 1 S. 2 vorgehe, sodaß nunmehr die §§ 91 ff. ZPO zur Anwendung kommen müßten, so ist dem entgegenzuhalten: Die Neubekanntmachung des AGG ist später erfolgt als die in § 66 Abs. 3 AOG vorweggenommene jetzige Regelung des § 11 AGG. Demnach ist die Behauptung, daß § 11 gegenüber § 61 das

101) Herzog S. 178; Hueck-Nipperdey-Dietz § 66, 24.
102) RAG in ArbRspr. 1930, 253.
103) So auch Schirmeyer S. 51.
104) In JW 1935, 980 ff.

jüngere Gesetz sei, nicht richtig; auch jetzt noch muß die Erstattungsfähigkeit der Kosten im arbeitsgerichtlichen Verfahren verneint werden[105]).

Der Ausschluß der Kostenerstattungspflicht greift aber nur dann Platz, wenn die Entstehung der Kosten mit der Hinzuziehung eines RA in ursächlichem Zusammenhang steht. Hätte demnach die Partei bei ihrer Anwesenheit, falls die „notwendig" gewesen wäre, ebenso hohe Reisekosten gehabt, so sind diese zu ersetzen, da sie ja auch ohne Inanspruchnahme eines Anwalts in der Person der Partei entstanden wären[106]).

Im Verfahren vor den ordentlichen Gerichten sind die durch Beiordnung eines Armenanwalts entstehenden Kosten von der Staatskasse zu tragen, auf die dafür gemäß Art. I § 5 Arm.Anw.Ges., soweit dem RA wegen seiner Gebühren und Auslagen ein Anspruch gegen die Partei oder einen ersatzpflichtigen Gegner zusteht, dieser Anspruch übergeht. Somit kann der unterlegene Gegner im Wege des Rückgriffs ersatzpflichtig gemacht werden. Diese Möglichkeit besteht aber im arbeitsgerichtlichen Verfahren nicht, da gemäß § 61 Abs. 1 S. 2 AGG der unterliegende Gegner nie zum Ersatz der Vertretungskosten verpflichtet ist.

Daraus darf aber nicht gefolgert werden, daß der als Armenanwalt beigeordnete RA keinen Anspruch gegen die Staatskasse habe, weil zudem die Erstattung der Gebühren aus der Staatskasse die Übernahme der Kosten durch diese bedeute, die sonach auch in den Fällen die Kosten der obsiegenden Partei tragen müsse, in denen der unterliegende Gegner vermögend sei. Das widerspreche auch dem vom Gesetzgeber im AGG verfolgten Prinzip der Billigkeit des Verfahrens[107]). Diese Begründung trifft einmal insofern nicht zu, als der Grundsatz der Billigkeit des Verfahrens nur im Hinblick auf die Parteien gilt[108]). Zum andern aber ist gemäß § 5 Arm.Anw.Ges Rückgriff des Staates nur möglich, soweit dem RA wegen seiner Gebühren und Auslagen gegen den ersatzpflichtigen Gegner ein Anspruch zusteht, woraus sich ergibt, daß das Arm.Anw.Ges. das Bestehen eines Erstattungsanspruches gegen den Unterlegenen gar nicht zur Voraussetzung für den Anspruch des Armenanwalts auf Gebührenersatz durch die Staatskasse macht[109]).

Auch die Ansicht, daß die Kostenübernahme durch den Staat nicht möglich sei, weil die RAGebO, die gemäß § 1 „die Vergütung

105) So LAG Berlin in JW 1935, 820; LAG Wuppertal in ArbRSlg. 27 (LAG) 43; Volkmar in der Anmerkung dazu.

106) LAG Frankfurt a. M. in ArbRspr. 1931, 370; Dersch-Volkmar § 61, 3; Gerstel, Bensh. Slg. 4, 18; Hartmeyer S. 75; Held-Lieb-Gift § 61, 3; Herzog S. 183; Rolle S. 40; Gaupp-Jonas § 91 Bem. X 1b, aE; Volkmar in ArbRspr. 1931, 371. A. A.: LAG Berlin in ArbRspr. 1928, 425.

107) LAG Gleiwitz in DRZ 1934 Nr. 668; Richtig dagegen LAG Essen in ArbRSlg. 26 II, 82 ff.

108) So Körting in JW 1935, 820.

109) Körting in JW 1935, 820; Oppermann in JW 1935, 679; Sandmann in JW 1935, 679; Volkmar in ArbRSlg. 21,81.

für die Berufstätigkeit der RÄ in einem Verfahren vor den ordentlichen Gerichten" regele, das ArbG aber einSondergericht sei [110])", ist nicht zutreffend. Denn die Anwendbarkeit der RAGebO ist in den Bestimmungen der LGebO ausgesprochen [111]).

Aus diesen Erwägungen folgt, daß, falls ein RA gemäß § 11 Abs. 1 AGG im Einzelfall zur Vertretung einer Partei ermächtigt und alsdann der Partei gemäß § 34 RAO als Armenanwalt beigeordnet worden ist, ihm auch Ersatz seiner Gebühren aus der Staatskasse nach § 1 Arm AnwGes. zugebilligt werden muß, zumal es gewiß nicht im Sinne des Gesetzes liegen würde, wollte man ihm diesen Anspruch versagen und ihn bezüglich seiner Gebühren und Auslagen nur an die arme Partei verweisen [112]).

Der vom LAG Gleiwitz vertretenen Meinung [113]), daß die DAF falls sie die Beiordnung eines Armenanwalts für geboten halte, auch die Kosten zu tragen habe, ist nicht zuzustimmen, da durch die Ermächtigung eines RA durch die DAF die Beiordnung dieses Anwalts als Armenanwalt nur möglich wird. Ob dagegen der armen Partei überhaupt ein Anwalt beigeordnet werden soll und ob das gerade der ermächtigte Anwalt sein soll, steht im Ermessen des Gerichts [114]).

C. RECHTSPOLITISCHE WÜRDIGUNG DER VORHERGEGANGENEN UNTERSUCHUNGEN UND KRITIK DER DERZEITIGEN REGELUNG DER PROZESSVERTRETUNG DURCH RÄ.

I. Der Anwaltsausschluß in seiner geschichtlichen Entwicklung.

Die Verfolgung der geschichtlichen Entwicklung des Anwaltsausschlusses vor den „Arbeitsgerichten" läßt die interessante Beobachtung machen, daß die Begründung der Nichtzulassung den Wandel von einer „sachlichen" zur „persönlichen" und „politischen" durchgemacht hat.

Für die Fernhaltung der Juristen von den Zunftgerichten war neben der zünftlerischen Eigenbrötelei — die sich aus dem Wesen der Zunft als einem in sich geschlossenen Ausschnitt aus der Stadtbürgerschaft ergab — und der Tatsache, daß der fachkundige Meister am besten selbst beurteilen konnte, was „zunftgemäß" war, der

110) So LAG Nürnberg-Fürth in JW 1934, 2578.

111) Für Preußen ergibt sich die Anwendbarkeit der RAGebO aus Preuß. GebO, Art. 2 Nr. 1; auch Krämer bejaht die Anwendbarkeit der RAGebO, aber mit unrichtiger Begründung. (JW 1934, 2578).

112) LAG Essen in ArbRSlg. 26 (LAG), 43 und Volkmar in der Anmerkung.

113) ArbRSlg. 22, 39 ff.

114) Vgl. LAG München in JW 1934, 3230. So auch Hartmeyer S. 78; Körting in JW 1935, 981.

Hauptgrund, daß die Versammlung der Zunftmeister als ein von der Rezeption des römischen Rechts unberührtes Volksgericht aufgefaßt und gehütet wurde.

Die Folgezeit behielt zur Begründung des Anwaltsausschlusses in erster Linie das Erfordernis der Vertretung durch einen Berufsangehörigen bei. Dazu kamen bis zum Erlaß des GGG und des KfmGG als weitere sachliche Gründe die Notwendigkeit der Billigkeit, Unmittelbarkeit, Mündlichkeit, Schnelligkeit und Güte des arbeitsgerichtlichen Verfahrens.

Der Kampf um das anwaltliche Betätigungsfeld vor den ArbG gestaltete sich aber in der Zeit vom GGG bis zum AGG in der Fassung vom 23. 12. 1926 zu einem parteipolitischen. Jetzt wurde der Anwalt persönlich, der Anwaltsstand als solcher wegen seiner juristischen Bildung insbesondere aber seiner gesellschaftlichen Stellung als für die arbeitsgerichtliche Prozeßvertretung ungeeignet bezeichnet. Eine maßgebliche Persönlichkeit aus Gewerkschaftskreisen begründete die Abneigung der Arbeitnehmerschaft gegen die Anwälte damit, „daß der Anwaltstand zu dem zum Sterben verurteilten Mittelstand gehöre, während für die Zukunft nur Arbeitnehmerschaft und Arbeitgeberschaft Existenzberechtigung habe." Es handele sich zudem beim Kampf gegen die Zulassung der RÄ nicht darum, „den RA aus dem Gerichtssaal", sondern darum, „das Recht aus dem Arbeitsgericht hinauszuweisen" [115]). Gewerkschaftssekretär Nörpel verlangte, daß das Arbeitsrecht „politisch" sein müsse. Bendix wurde deutlicher, indem er erklärte, daß im Rechtsstreit keiner, der nicht „Kampfbeteiligter" sei, mitwirken dürfe. Daher könne auch der Referendar nicht gemäß § 116 ZPO als Vertreter einer armen Partei zugelassen werden, wohl aber der Justizbeamte, der ja als Beamter des ArbG „in dauernder Fühlung mit den Arbeitskämpfen steht". Bei der Rechtsfindung müßten „kollektivistisch" eingestellte Persönlichkeiten den Ausschlag geben. „Koalierung" sei der Idealzustand für Arbeitnehmer und auf Nichtorganisierte brauche keine Rücksicht genommen zu werden [116]). Schließlich sei noch ein Wahlaufruf der Sozialdemokraten angeführt, in dem es heißt: „Da die RÄ in erster Instanz ausgeschaltet und dafür die Gewerkschaften eingeschaltet sind, so ist mit dem AGG den organisierten Arbeitern und Angestellten gegenüber den Unorganisierten ein erhöhter Rechtsschutz gewährt" [117]).

Hier wird ganz offen eingestanden, daß der eigentliche Zweck des Anwaltsausschlusses nicht Unmittelbarkeit, Schnelligkeit, Billigkeit und Güte war, sondern die Entrechtung der unorganisierten Arbeiter, Koalitionszwang auf dem Wege der Rechtsschutzverweigerung und letzten Endes den Anwaltsausschluß zur Waffe im Klassenkampf zu machen. Da dieser Kampf kein Kampf ums Recht war,

115) DJZ 1925, 1718 ff. Vgl. Nörpel in Arbeit 1928, 498.
116) Vgl. Bendix in ArbRecht 1929, 673 ff., 337 ff., 129 ff.; 1928, 259 ff., 319 ff.; JW 1926, 758 ff.
117) Deutsches Anwaltsblatt 1928, 204.

mußte der freie Anwalt ausgeschaltet und durch den Verbandsanwalt ersetzt werden, der nur die Machtstellung seines Verbandes vertrat.

Auch die Begründung zum AGG läßt diese Wandlung der Gründe gegen die Anwaltszulassung von sachlichen zu politischen ahnen, da nicht angenommen werden kann, daß der Gesetzgeber, der schon einmal glaubte, „nicht ohne weiteres über den nachdrücklichen Widerstand gerade in den Volkskreisen hinweggehen zu dürfen“ [118]), in dem ununterbrochenen Kampf der Gewerkschaftsführer, der Verführer dieser „Volkskreise“, gegen die Zulassung der RÄ, unbeeinflußt geblieben ist [119]). Zwar bleibt die Begründung äußerlich nach vie vor „sachlich“. Es wird sogar das Bedenken einer Prozeßverschleppung durch Anwälte „mit Nachdruck zurückgewiesen“. Die angebliche Beeinträchtigung der Unmittelbarkeit des Verfahrens ist nur kurz erwähnt. Im wesentlichen wird aber der Ausschluß der RÄ mit dem Argument der durch die Verteuerung entstehenden „sozialen Ungleichheit“ der Parteien begründet. Die verlangte „Waffengleichheit“ der Parteien ist jedoch in Wirklichkeit in erster Linie keine soziale, sondern eine solche der sich im Klassenkampf gegenüberstehenden Parteien. Diese Behauptung wird gestützt durch die Tatsache, daß dem Streit um die Regelung der Prozeßvertretung in § 11 AGG erst ein vorläufiges Ende bereitet worden ist durch die Erklärung der Gewerkschaftsvertreter aller Parteien, daß das Gesetz (AGG) für sie mit § 11 stehe und falle [120]).

Der geschichtlichen Entwicklung des Anwaltsausschlusses im abbeitsgerichtlichen Verfahren ist ferner, mit obigen Ausführungen in innerem Zusammenhang stehend, Folgendes zu entnehmen: Mit dem Augenblick eines politischen Ereignisses, der nationalsozialistischen Revolution und insbesondere der Zerstörung der Gewerkschaften beginnt der Marsch der Anwaltschaft vor die Schranken des ArbG. Während noch im April 1934 nur die von der DAF im Einzelfalle ermächtigten Anwälte vor dem ArbG vertretungsbefugt waren, kann seit Erlaß des Gesetzes vom 20. März 1935 auch der Vorsitzende des ArbG RÄ für den Einzelfall zulassen und kann schließlich der RA als Leiter oder Angestellter der DAF im arbeitsgerichtlichen Verfahren auftreten.

Nachdem die Anwälte hier nun einmal Bresche geschlagen haben, ist die Kompromißlösung da. Die großzügige Handhabung des Ermächtigungswesens mag Reibungen zwischen DAF und Anwaltschaft vermeiden. Die Tatsache aber, daß die Anwaltschaft das Erfordernis der Ermächtigung im Laufe der Zeit in steigendem Maße als ideelle Beeinträchtigung und als „Diffamierung eines ganzen Be-

---

118) Vgl. oben S. 9.

119) Vgl. Gaupp-Jonas § 78, VII, die die Regelung in § 11 als das Ergebnis parteipolitischer Kämpfe bezeichnen. Zustimmend Levin in JW 1928, 2695.

120) Vgl. oben S. 13.

rufsstandes“ [121]) empfindet, rechtfertigt die Untersuchung, ob auch heute noch der Ausschluß vor den ArbG sachlich oder politisch begründet ist.

II. Kritik der sachlichen Gründe für den Anwaltsausschluß.

Schon der für die Gestaltung des § 11 AGG als ausschlaggebend angeführte sachliche Grund der Herbeiführung einer sozialen Ungleichheit der Parteien durch Verteuerung des Verfahrens schlägt heute nicht mehr durch. Denn die von durchweg juristisch und fachlich geschulten Angestellten besetzten Rechtsberatungsstellen der DAF gewähren deren Mitgliedern ausreichenden Rechtsschutz. Jedes Mitglied wird kostenlos beraten, gleichgültig, ob es sich um einen vermögenden Unternehmer, hochbezahlten Angestellten oder um einen einfachen Hilfsarbeiter handelt. Der Arbeiter genießt hier also kostenlose Beratung nicht, weil er bedürftig oder sozial schlechter gestellt ist, sondern als gleichgestelltes und gleichberechtigtes Mitglied der DAF entsprechend ihrem gesamten Aufbau und ihrer Zielsetzung. Prozeßkosten werden für Gefolgschaftsmitglieder, nicht dagegen für Unternehmer übernommen [122]). Das so in bestem Sinne verwirklichte Prinzip der Waffengleichheit der Parteien vor den ArbG erfährt durch die beiden Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der Rechtsberatungsstellen, nämlich die Mitgliedschaft zur DAF und das Erfordernis, daß die beabsichtigte Rechtsverfolgung Aussicht auf Erfolg bietet und mit den nationalsozialistischen Grundsätzen und denen der Ehre der Arbeit in Einklang steht, keine den Ausschluß der RA rechtfertigende Einschränkung. Denn für Nichtmitglieder ermöglicht die augenblickliche Regelung des § 11 AGG die Vertretung durch einen von der DAF oder vom Vorsitzenden des ArbG zugelassenen RA. Die unbeschränkte Zulassung der Anwälte würde demnach praktisch dem bestehenden Zustand insofern gleichkommen, als ebenfalls die Vertretung der Nichtmitglieder der Arbeitsfront durch RA ermöglicht würde. Die darüber hinaus etwa zu erwartende Inanspruchnahme von RA auch durch Mitglieder der DAF könnte aber nicht als Störung des Prinzips der Waffengleichheit der Parteien aufgefaßt werden. Zudem hätte eine Zusammenarbeit und Konkurrenz zwischen Anwaltschaft und DAF zur Folge, daß auch letztere, soweit das noch nicht der Fall ist, den Anwälten juristisch — was durchaus kein Hochschulstudium voraussetzt — gleich- und fachlich vielleicht noch besser geschulte Kräfte einstellen würde. Damit wäre zugleich auch in Bezug auf die Güte der Vertretung der Parteien eine die Arbeitsrechtspflege nur fördernde Waffengleichheit zu erwarten.

Der Einwand, daß dennoch eine soziale Ungleichheit dadurch verursacht werde, daß sich die — wenigen! — Nichtmitglieder der

121) Vgl. oben S. 14.
122) Arbeitsrechtskartei, Arbeitsfront VI, Rechtsberatungsstellen I.

DAF der teueren anwaltlichen Vertretung bedienen müßten, wird durch die Kostenregelung in § 61 Abs. 1 S. 2 AGG, also die Beibehaltung der Nichterstattungsfähigkeit der Gebühren des RA, hinreichend entkräftet. Das trifft auch für die Fälle zu, in denen die DAF die Aussicht auf Erfolg verneint oder die Vertretung einer Sache als gegen die nationalsozialistischen Grundsätze und die der Ehre der Arbeit verstoßend ablehnt.

Die übrigen sachlichen Gründe für den Anwaltsausschluß können ebenfalls nicht überzeugen. So dürften, wollte man die Unmittelbarkeit des Verfahrens streng durchführen, auch keine Rechtsberater der DAF zugelassen werden. Außerdem kann jederzeit das persönliche Erscheinen der Parteien angeordnet werden. § 51 AGG. Damit ist zugleich die Möglichkeit der Durchführung der Mündlichkeit trotz Auftretens von RÄ im arbeitsgerichtlichen Verfahren gegeben. Und schließlich hat der Entwurf zum AGG selbst den bei der Schaffung des GGG erhobenen Einwand, daß die Mitwirkung der Anwälte das Verfahren unnötig kompliziere und durch Verschleppung und Verhinderung von Vergleichsschlüssen erschwere, als ungerechtfertigte und kränkende Zurücksetzung eines verdienstvollen Standes bezeichnet.

Aus alledem ergibt sich, daß der Anwaltsausschluß sachlich durch nichts gerechtfertigt ist. Es bleibt demnach noch zu untersuchen, ob politische Gründe und Rücksichten ein Fernhalten der RÄ von den ArbG verlangen.

III. Kritik der politischen Gründe für den Ausschluß der RÄ.

Wenn Bendix und Nörpel, die Sprecher der Gewerkschaften, verlangten, daß das Arbeitsrecht „kollektivistisch" und „politisch" sein müsse, so taten sie das, um ein klassenkämpferisches Arbeitsrecht, das schließlich in einem Arbeitskampfrecht, in der ausdrücklichen Anerkennung eines Rechts zu Streik, Boykott, Aussperrung usw. seinen sichtbarsten Ausdruck fand, in den Dienst gewerkschaftlicher, parteipolitischer und damit volkszerstörender Ziele zu stellen.

Dem dadurch drohenden Verfall stellte der Nationalsozialismus eine Ordnung der Arbeit gegenüber, die eine Verwirklichung des Wesens der Arbeit in der völkischen Gemeinschaft ist. Als Ausdruck seiner schöpferischen Persönlichkeit und als Dienst an der Gemeinschaft ist die Arbeit eines jeden Volksgenossen die Grundlage für die Kraft und Leistung und damit das Leben des ganzen Volkes. Da aber das Lebensgesetz des deutschen Volkes zugleich das Lebensgesetz aller in dieses Volk eingegliederter Gemeinschaften ist, muß an den deutchen Rechtsstand, den Träger und Gestalter des Rechts an der Volksgemeinschaft, die Forderung gestellt werden, „politisch" d. h. nationalsozialistisch zu sein.

Demgegenüber hat die Anwaltschaft der vergangenen liberalistischen Zeit die vom Deutschen Anwaltverein immer verkündete

„politische Neutralität" gewahrt[123]). Daraus, daß noch im Dezember 1932 der offizielle Vertreter des Vorstandes des Deutschen Anwaltvereins sagen konnte: „Nur wenn uns in Zukunft jede Einseitigkeit oder politische Gebundenheit fernbleibt, werden unsere Schritte in jedem Falle gewertet werden als eine Stimme, durch die der Gerechtigkeit Bahn geschaffen werden soll"[124]), ist zu entnehmen, daß ein großer Teil der deutschen Anwaltschaft die Entwicklung, zu der unser Volk seit Jahren drängte, nicht verstand. Die Verfolgung der politischen Neutralität bedeutete die bewußte Ausschaltung aus dem Leben von Volk und Staat.

Nach der Machtergreifung mußte daher das Ziel sein, eindeutig positive Einstellung zu Staat und Rechtsordnung einerseits und Wiedergewinnung der der anwaltlichen Betreuung entglittenen Volksseele andererseits. So hat sich bis heute schon das Angesicht des deutschen Anwaltsstandes grundlegend verändert. Im Mai 1933 nahm der Nationalsozialistische Rechtswahrerbund die früheren Einzelberufsverbände der liberalen Zeit, wie den Richterverein und die Anwaltsvereine in sich auf und führte damit eine einheitliche Zusammenfassung der gesamten deutschen Rechtswahrer zwecks Bildung und Erziehung einer nationalsozialistischen Rechtsfront durch. Hier muß der Anwalt mithelfen, das deutsche Volk einem wahrhaft deutschen Recht zuzuführen, einem Recht, das aus der Gemeinschaft gewachsen und für die Gemeinschaft bestimmt ist. Das kann ihm aber nur gelingen, wenn er den Weg zur Volksseele wieder zurückgefunden hat. Der Erreichung dieses Zieles dient u. a. das von der arischen Anwaltschaft freiwillig übernommene große Werk der unentgeltlichen Rechtsbetreuung des deutschen Volkes, um den Minderbemittelten, also gerade dem Teil des Volkes, bei dem es für den Anwalt wieder Fuß zu fassen gilt, außerhalb des Prozesses unentgeltlich sachkundigen Rechtsrat zu gewähren.

Rückblickend läßt sich sagen, daß die seit dem Umbruch verflossene Zeit für die Rechtsanwaltschaft eine solche inneren Sich-Wiederfindens in ihrem Verhältnis zu Staat und Volk war und daß sie sich gegenwärtig in einem Stadium innerer Wiedererstarkung befindet. Es sei hervorgehoben, daß an dem Grundsatz, daß ein RA aus in seiner Person liegenden Gründen von der Vertretung vor den ArbG zurückgewiesen werden muß, — sei es durch die DAF oder den Vorsitzenden eines ArbG — so lange festzuhalten ist, bis jeder bei einem deutschen Gericht zugelassene Anwalt der Person nach geeignet sein kann, Angelegenheiten der Betriebsführer und ihrer Gefolgschaft, welche nach den Grundsätzen des AOG und damit im Geiste des Nationalsozialismus zu behandeln sind, vor den ArbG zu vertreten. Äußerliches Anzeichen dafür, daß aber der Zeitpunkt gekommen ist, die durch die praktische Handhabung des § 11 Abs. 1 AGG aufgerichtete Schranke fallen zu lassen, ist die Statistik der

123) Vgl. JW 1932, 1126.

124) Lage und Schicksal der deutschen Anwaltschaft, Beilage zu Heft 51, 52 der JW 1932, 11 ff.

DAF, wonach die Zahl der bewilligten Ermächtigungsanträge ständig steigt. Ob der Anwaltsstand auch innerlich schon den Weg zu Volk und Staat zurückgefunden hat, muß in der großen Erziehungsschule der Rechtswahrer, in der deutschen Rechtsfront des BNSR entschieden werden.

Ist das der Fall, dann bestehen keine Bedenken mehr, den Anwaltsstand zur Erfüllung seiner Aufgabe, „die Eingliederung des einzelnen Volksgenossen in den Staat, die Beziehung der deutschen Volksgenossen untereinander, sowie der Verbindung der Lebens- und Arbeitsorganismen des nationalsozialistischen Volkskörpers auf den Boden des Rechts zu stellen und zu bewahren“ [125]), auch vor die Schranken des ArbG treten zu lassen,

SCHLUSS.

DIE ZUKÜNFTIGE REGELUNG DER VERTRETUNGSBEFUGNIS DER RÄ VOR DEN ARBG.

Unter Berücksichtigung der vorangegangenen Erörterungen könnte § 11 AGG in seiner zukünftigen Fassung etwa lauten:

„Vor den Arbeitsgerichten sind als Prozeßbevollmächtigte oder Beistände nur zugelassen Rechtsanwälte [126]) sowie Leiter und Angestellte der von der Deutschen Arbeitsfront getrennt nach Unternehmern und Beschäftigten einzurichtenden Rechtsberatungsstellen, soweit diese Personen — abgesehen von Rechtsanwälten — nicht neben derartigen Vertretungen die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten vor Gericht gesäftsmäßig betreiben.

Vor den Landesarbeitsgerichten und dem Reichsarbeitsgericht müssen sich die Parteien durch Rechtsanwälte als Prozeßbevollmächtigte vertreten lassen. Zur Vertretung berechtigt ist jeder bei einem deutschen Gericht zugelassene Anwalt“ [127]).

125) Proklamation des deutschen Rechtsstandes durch den Reichsjuristenführer Dr. Frank im Dez. 1933.

126) Die Forderung, daß deutsches Arbeitsrecht nur von Volksgenossen gehandhabt werden kann, die blut- und artgemäß mit ihrem Volke verbunden sind, ist im Rahmen einer Abhandlung über die zukünftige Regelung der Prozeßvertretung im arbeitsrechtlichen Verfahren nicht zu stellen. Denn zu fordern ist: „Für alle Zukunft muß es unmöglich sein, daß Juden im Namen des gesamten deutschen Rechts auftreten können.“ (Reichsminister Dr. Frank anläßlich der am 3. und 4. Oktober 1936 in Berlin abgehaltenen Tagung der Fachgruppe Hochschullehrer im NSRB.) Mit der Verwirklichung dieser Notwendigkeit entfällt der zukünftig noch einzig mögliche Grund für die Beibehaltung der jetzigen Regelung des § 11, nämlich der der „Ausschaltung unerwünschter Persönlichkeiten“ von der Vertretung vor den ArbG.

127) § 11 Abs. 3, der nur eine Prozeßvertretung solcher Personen ermöglichen sollte, deren Vertretung durch die Rechtsberatungsstellen der DAF nicht in Betracht kommt, erübrigt sich mit der vorgeschlagenen Neuregelung.

LEBENSLAUF

Am 8. April 1913 wurde ich als Sohn des Oberpostschaffners Konrad Kolb zu Saarbrücken geboren. Nach einem vierjährigen Besuch der Volksschule meiner Vaterstadt trat ich in die dortige Oberrealschule ein. Ostern 1932 erwarb ich an dieser Anstalt das Zeugnis der Reife.

Im Anschluß an ein siebensemestriges Studium der Rechtswissenschaften in Freiburg i. B., Heidelberg und Bonn bestand ich am 15. Februar 1936 am Oberlandesgericht in Köln die erste juristische Staatsprüfung. Seitdem bin ich im Landgerichtsbezirk Saarbrücken als Referendar tätig.